

FORHOLDET MELLOM KVINNERS MENNESKERETTIGHETER OG RELIGIONSFRIHETEN

- Belyst gjennom jentebarns vern mot diskriminering under
utdanning

H-03

Kandidatnr: 589

Veileder: Anne Hellum

Leveringsfrist: 10.11.2003

Til sammen 39 973 ord

Innholdsfortegnelse

KAPITTEL 1 FORHOLDET MELLOM KVINNERS MENNESKERETTIGHETER OG RELIGIONSFRIHETEN

1.1

INNLEDNING

1.2

RAMMEN RUNDT OPPGAVEN

1.2.1

Kultur, tr

1.2.1.1 En kort o

1.2.2Utgangspunktet f

1.2.2.1 Nussbaum

og religio

1.3

PROBLEMSTILLINGEN - EN KOMMENTAR

1.3.1Problemstillingen

1.4

OVERSIKT OVER AVHANDLINGEN

KAPITTEL 2 RETTSKILDER OG RETTSMETODISK TILNÆRMING

2.1

RETTSKILDER

2.2

RETTSMETODISK TILNÆRMING

2.2.1Folkerettens stilli

2.2.1.1 Folkerett

sondring

2.2.1.2 Formell l

og folker

Betydnin

2.2.1.3 Rettsprak

2.3

RETTSTILSTANDEN ETTER MENNESKERETTSLOVEN - EN INNLEDNING

42

2.3.1Kort om det nye r

2.3.2Menneskerettslov

2.3.3Menneskerettslig

2.3.3.1 Wien-kor

2.3.3.2 Mennesk

konvensj

2.3.3.3 Tolkning

2.3.4Øvrige tolkningsp

2.3.4.1 Fra den v

tenkinger

2.3.4.2 Harmonis

2.3.4.3 Kvinnens

Mennesk

2.3.4.4 Generelle

2.3.4.5 Nasjonal

2.3.4.6 Forholde

2.3.4.7 Særlige t

KAPITTEL 3

KJØNNSDISKRIMINERINGSFORBUDET

3.1 NOEN INNLEDENDE BEMERKNINGER

3.2

KVINNEKONVENSJONEN

3.2.1Kvinnekonvensjo

		grunnlag av kjønnsdiskriminering i forholdet
3.3	VIDERE OM KJØNNSDISKRIMINERINGSFORBUDET - ØSK, SP OG BARNEKONVENSJONEN	3.3.1 Kjønnsdiskriminering i forholdet til barnekonvensjonen
		3.3.1.1 Forholdet til barnekonvensjonen
3.4	FORHOLDET TIL ANNEN LOVGIVNING	3.4.2 Likestillingsloven
KAPITTEL 4 KJØNNSDISKRIMINERINGSFORBUDET - VIRKNING FOR GRUNNSKOLEN		
4.1	RETTE TIL UTDANNING - EN MENNESKERETT	4.1.2.1 Retten til utdanning i religionsfag
		4.1.2.2 Inklusjon og synliggjøring
		INNHOOLD
		4.2.1 Fortolkningen av retten til utdanning
4.3	KJØNNSDISKRIMINERINGSFORBUDET I UTDANNING - EN GENERELL GJENNOMGANG AV RETTSTILSTANDEN I NORSK RETT	4.3.1 Opplæringslova og barnekonvensjonen
		4.3.2 Likestillingsloven
		4.3.2.1 Likestilling i utdanning
		4.3.3 Barnekonvensjonen
		4.3.4 Kvinnekonvensjonen
		4.3.5 Oppstår det en rett til utdanning?
KAPITTEL 5 FRA GENERELL DRØFTELSE TIL KONKRETE FORHOLD		106
5.1	ACE-SAKEN	5.1.1 Hvilke rettslige problemstillinger?
AVGJØRELSE		rettskilde
5.3	GÅR KLAGENEMNDAS AVGJØRELSE LANGT NOK I Å BESKYTTE LIK RETT TIL UTDANNING?	5.3.1 Er Norge forpliktet til å sikre like rett til utdanning mellom kjønnene?
		5.3.2 Forholdet mellom religion og utdanning
5.4	ØVRIGE PROBLEMSTILLINGER VI STÅR OVERFOR I FORHOLDET TIL KJØNNSDISKRIMINERINGSFORBUDETS VIRKNING I GRUNNSKOLEN	122
5.5	KRAVET OM KJØNNSEGREGERT KROPPS/- SVØMMEUNDERVISNING	124
		5.5.1 Opplæringslova og barnekonvensjonen
		5.5.2 Kjønnsdiskriminering i utdanning
5.6	JENTEBARNES RETT TIL Å BÆRE RELIGIØSE HODEPLAGG - EN INNLEDNING	128
		5.6.2 Om retten til å bære religiøse hodeplagg
		5.6.3 Betydningen av kjønnsdiskriminering
		5.6.4 Jentebarns rett til utdanning
		5.6.5 Skolen - sentral aktør

6 AVSLUTTENDE BEMERKNINGER

142

Litteraturliste

144

Nasjonal lovgivning

146 Forarbeider

Internasjonale rettskilder

148

Vedlegg:

FNs kvinnekonvensjon - norsk oversettelse

FNs barnekonvensjon - norsk oversettelse

Barnekomiteens generelle kommentar nr 1

1 Forholdet mellom kvinners menneskerettigheter og

”For human rights to be enjoyed in fact, there is a need for more than minimum, one’s own

**f
rights sh**

¹ Asbjørn Eide: Responsibilities and duties: Human rights at the dawn of the twenty-first century:
Karel Vasak: Amicorum Liber, 1999 s 582.

1.1 Innledning

I 1984 presenterte Universitet i Bergen forskningsrapporten ”Den Herren elsker, tukter han”. Rapporten dokumenterte mishandling av kvinner i norske kristne hjem. I boken ”I Herrens vold”² sier Eva Lundgren³ følgende om rapporten:

”Rapporten påviser mishandling som ikke bare tilfeldig forekommer i kristne miljøer, men som også gis en kristen begrunnelse eller blir forstått som kristent berettiget.”

Det som kommer frem i Lundgrens arbeide knyttet til vold mot kvinner i kristne miljøer er at volden finner sted i sterkt patriarkalske hjem, der familieordenen finner sin forklaring i Bibelen. Dette innebærer at både de mennene som utsetter sine ektefeller for voldshandlinger samt kvinnene som utsettes for dette, forstår handlingene i en bibelsk og religiøs kontekst. Hjemmebasert vold er unektelig et omfattende samfunnsproblem.⁴ Problemet er ikke mindre ved at vold og mishandling finner sin begrunnelse i religiøs overbevisning.

Det Lundgren gjennom sin forskning avdekker er at kvinner utsettes for strukturell vold og at dette gjør seg til utslag i så vel fysisk som psykisk mishandling. Lundgrens arbeide avdekker ytterligheten av ideen om patriarkatet i en religiøs kontekst. I den forskningen som er foretatt hva gjelder psykiske og fysiske overgrep mot kvinner i kristne hjem dokumenteres det at kvinner fratas selve sin fysiske og psykiske integritet ved at menn gis en legitim rett til å utøve grov mishandling. Legitimiteten ligger nettopp i mannen som hjemmets overhode, en posisjon han angivelig er gitt som følge av Guds vilje. Kvinnene på sin side anses underordnet mannen, og det anses både som mannens rett og plikt å styre sin kvinne.

² Lundgren 1985.

³ I dag er Eva Lundgren professor i sosiologi og kvinneforskning ved Den sociologiska institutionen ved Universitetet i Uppsala.

⁴ I henhold til statistikk fra Kriesesentersekretariatet var det i 2002 2.478 kvinner og 1.999 barn som oppholdt seg på et kriesesenter. Totalt var det 86.383 overnattingsdøgn, jf <http://www.kriesesenter.com/>

Mishandlingen anses som et redskap for å rettlege. I rettslig forstand innebærer dette at kvinner fratas grunnleggende menneskerettigheter. Denne kjønndifferensieringen og hierarkiserte tilnærmingen til kjønn videreføres i dag innenfor kristne private skoler i Norge. Religionsfriheten påberopes som grunnlag for retten til å legge til grunn en sterk kjønndifferensierte og kvinnekriminerende undervisning, og påberopes således som skranke for jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering.⁵

I boken "Generous betrayal: Politics of Culture in the New Europe"⁶ dokumenterer Unni Wikan lignende overgrep mot innvandrerjenter i Norge. Mens Lundgrens forskning gjennom intervju bringer kvinners opplevelser inn i vår kunnskap, og i stor grad overlater til leseren selv å dra sine moralske og rettslige analyser og slutninger, politiserer Wikan problemstillingen. I likhet med Lundgren dokumenteres grove overgrep mot innvandrerjenter. Inngående tas det til orde for at disse jentene fratas grunnleggende menneskerettigheter. Wikans anliggende ligger imidlertid ikke kun i innvandremiljøet, og i de kulturelle og religiøse betingelser som måtte ligge der som begrunnelse for de krenkelser jentene utsettes for. Wikan går lengre og hevder at det norske samfunnet svikter disse jentene. Hun bringer således drøftelsen til et nytt nivå ved å ta til orde for at staten/ samfunnet har et ansvar for å sikre jentenes menneskerettigheter også i den private sfære. Wikan hevder at vi/ det norske samfunn har ofret jentene på det kulturelle alter i frykt for å fremme intoleranse og rasisme. Hun hevder videre at det har eksistert en pålagt taushet knyttet til disse forholdene, og at dette også har gitt seg rettslige utslag. I bestrebelsen av å skape et flerkulturelt samfunn med bl a et religiøst mangfold, har kvinnes liv blitt fortidd. Til tross for formelle rettigheter, har jentene, p g a sin kulturelle og religiøse bakgrunn, blitt fratatt retten til beskyttelse mot overgrep og fratatt retten til individuell livsutfoldelse og personlig integritet som øvrige borgere i vårt samfunn har . Begrepet bakgrunn er valgt med god grunn da jentenes kulturelle og religiøse identitet knyttes til foreldrenes og familiens identitet og ikke jentenes egen forståelse av egen identitet. Her ligger også kjernen til det Wikan omtaler som

⁵ Dette vil jeg gjennomgå under punkt 5.1 flg.

⁶ Jf Wikan 2002.

⁷ Unni Wikan er professor i sosialantropologi ved Universitetet i Oslo.

samfunnets svik overfor jentene. Da jentene tilhører en kulturell og/ eller religiøs gruppe, opphører deres individuelle rettigheter dersom det oppstår konflikt mellom individuell rettighet og kollektiv tilhørighet.

De overgrepene Wikan dokumenterer forekommer også i familier basert på en patriarkalsk struktur, og krenkelsene av jentenes rettigheter begrunnes ofte nettopp med kulturelle og/ eller religiøse forklaringer.

Både Lundgrens og Wikans forskning er empiriske og deskriptive. De legger begge frem beretninger fra kvinners liv, og beskriver hvordan kvinner og jenter på en kulturell og religiøs tilhørighet utsettes for overgrep. Overgrepene skjer innenfor en privat sfære, de er strukturelle i den forstand at de skjer systematisk over tid og de har det til felles at overgrepene gis en kulturell og/ eller religiøs forklaring. Innenfor den konteksten kvinnene befinner seg i mangler de tilsynelatende retten til å styre over egne liv.

1.2 Rammen rundt oppgaven

Til tross for at det i både internasjonal og nasjonal rett går i retning av å styrke og sikre kvinner og jentebarns menneskerettigheter, sikre effektiv gjennomføring av kjønnsdiskrimineringsforbudet og gi et rettslig grunnlag for en effektiv sikkerhet for kvinner og jentebarns rett til å leve et verdig liv, utsettes kvinner og jentebarn for menneskerettslige krenkelser som følge av sitt kjønn. Når vi ser på hvilke krenkelser kvinner og jentebarn utsettes for som følge av sitt kjønn samt ser alvoret i disse, er det åpenbart at kvinner og jentebarns menneskerettigheter støter an mot 1) forestillinger det er vanskelig å forandre eller 2) strukturer samfunnet av nærmere grunner har vanskelig for å stille krav til. For å være i stand til å fange opp sider av den problemstillingen jeg har lagt til grunn for avhandlingen, vil jeg belyse noen historier. La meg imidlertid gjøre følgende klinkende klart: De følgende historiene og de krenkelsene disse menneskene har blitt utsatt for skyldes ikke den enkeltes religiøse tilhørighet som sådan! Og det er ikke tale om fra min side å si at disse krenkelsene skyldes ulike religioners innhold. Innenfor alle religioner finnes det ulike fortolkningstradisjoner, herunder finnes det både innenfor f.eks. kristendommen

og islam er det strid mellom liberal lære som ser kvinner som likeverdige og likestilte og konservative og fundamentalistiske retninger som står for en underordningsterm. Men rettens møte med kultur, tradisjon og religion er et vanskelig og sensibelt tema, som i stor utstrekning forties med den følge at enkeltmenneskers grunnleggende menneskerettigheter krenkes. Dette må vi tørre å møte. Møt derfor historiene - jeg vil problematisere mitt ståsted i etterkant av disse.

“Aisha” var 14 år, født og oppvokst i Norge med norsk statsborgerskap, men med foreldre med en annen etnisk opprinnelse. På grunn av mishandling i hjemmet, ble hun tatt hånd om av barnevernet. Hun ble midlertidig plassert i fosterhjem, midlertidig fordi barnevernet så det som sentralt å finne et fosterhjem med samme etnisk tilhørighet som hennes foreldre. “Aisha” fryktet at hun ville bli sendt til sine foreldres hjemland for inngåelse av ekteskap. Hennes primære ønske var å kunne få vokse opp og leve i Norge, det landet som hun selv betraktet som sitt hjemland og hvor hun hadde utviklet sin egen personlige og kulturelle identitet. Det var nettopp denne identiteten - “Aisha” som norsk - som forårsaket problemene i hjemmet. Etter omsorgsovertagelsen lovet “Aishas” familie bot og bedring. En tilbakeføring fra barnevernets side ville imidlertid være i strid med “Aishas” ønske samt med de anbefalinger som ble framsatt fra hennes lærere som hadde vært vitne til den mishandling hun hadde vært utsatt for. Til tross for engasjement og advarsler fra skolens side⁸, og til tross for at “Aisha” ikke ønsket å bli tilbakeført til sine foreldre, fattet barnevernet vedtak om tilbakeføring. “Aisha” klarte imidlertid å rømme tilbake til sin fosterfamilie. Barnevernet iverksatte da tilbakeføring med tvang. Kort tid etter ble “Aisha” ført ut av landet. Hendelsen fant sted i 1996. Med unntak av en kort telefonsamtale like etter at hun ble sendt tilbake til sine foreldres hjemland, har ingen hørt fra henne.

Bakgrunnen for at jeg velger å ta frem denne historien er denne: Når kvinners rettigheter støter an mot kulturelle, tradisjonelle eller religiøse forestillinger, hevdes

⁸ Flere av de ansatte hadde vært vitne til en rekke overgrep fra “Aishas” familie.

det ofte at kvinners rettigheter marginaliseres og settes til side.⁹ I "Aishas" tilfelle ble hennes foreldres kulturelle og etniske tilhørighet avgjørende for hvilken beskyttelse barnevernet kunne gi henne. Ved barnevernets håndtering ble en rekke alminnelige og grunnleggende barnerettslige bestemmelser satt til side. I henhold til barneloven¹⁰ § 31 slås det fast at barnet skal få si sin mening om forhold som berører dem. Bestemmelsens annet ledd sier følgende:

"Når barnet er fylt 12 år, skal det få seie si meining før det vert teke avgjerd om personlege tilhøve for barnet,... Det skal leggjast stor vekt på kva barnet meiner."

Videre følger det av barnevernloven § 4-1:

"Ved anvendelse av bestemmelsene i dette kapitlet skal det legges avgjørende vekt på å finne tiltak som er til beste for barnet. Herunder skal legges vekt på å gi barnet stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen."

På det tidspunktet "Aishas" sak fant sted var ikke barnekonvensjonen inkorporert i norsk rett. Den var imidlertid ratifisert av norske myndigheter, og således bindende. Det følger av konvensjonen art 3 punkt 1 og 2:

1. Ved *alle handlinger som vedrører barn* og som foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal det *først og fremst tas hensyn til hva som gavner barnet best.*
2. Partene påtar seg å *sikre barnet det vern og den omsorg som er nødvendig for hans eller hennes trivsel*, idet hensyn tas til rettighetene og forpliktelsene til hans eller hennes foreldre, verger eller andre enkeltpersoner som ifølge loven er ansvarlige for ham eller henne, og skal treffe alle nødvendige lovgivningsmessige og administrative tiltak for dette formål.
(min kursivering)

I saken "Aisha" skjedde det imidlertid noe. De formelle rettighetene hun hadde som barn i Norge, ble av en eller annen grunn satt til side. Ingen spurte "Aisha" om hvordan hun selv oppfattet sin kulturelle identitet. Ingen la vekt på hennes mening og

⁹ Historien er hentet fra Unni Wikan: *Generous betrayal: Politics of culture in the new Europe*, 2002.

¹⁰ Lov av 08.04.1981 nr 7.

ingen tok på alvor hennes rop om hjelp og hennes velbegrunnede frykt for å bli transportert ut av landet. At det offentlige gjennom barnevernet sviktet i å sikre henne *det vern og den omsorg som er nødvendig for hennes trivsel* er åpenbar.

I 2002 ble en far dømt for drapet på sin datter i Sverige.¹¹ I en tale til Riksdagen sier Fadime Sahindal følgende om det som forårsaket konflikten mellom henne og sin familie:

”Jag är 26 år gammal och kommer från den turkiska delen av Kurdistan, från en liten by. Jag kom från en lycklig familj med klara rollfördelningar. När jag var sju år gammal kom min familj till Sverige. Jag blev tillsagd att inte leka med svenska barn. Efter skolan skulle jag hem direkt. Mina föräldrar ansåg att skola var bra så länge man lärde sig att läsa och skriva, men flickor behövde inte högre utbildning. Det viktigaste var att jag i slut-ändan skulle tillbaka till Turkiet för att gifta mig.

...

Att utbilda sig och utveckla sig själv var viktigt för mig. Min familj motsatte sig detta. Min familj betraktade svenska flickor som lösaktiga – de har ingen respekt för familjen. Svenskar skiljer sig hur de vill utan att tänka på familjens ära.”¹²

Den 26 år gamle kurdisk-svenske kvinnen valgte å leve sitt liv etter sin egen overbevisning. Hun brøt med sin familie, valgte sin svenske kjæreste og hun valgte å utdanne seg. For dette ble hun av sine nærmeste truet og forfulgt, og som svar på dette valgte hun å offentliggjøre sin sak.

”Jag har fått betala ett högt pris. Vännerna har blivit min nya familj. Jag ångrar inte att jag lämnade min familj, men känner mig ledsen för att ha tvingats till det. Min familj förlorade både hedern och en dotter. Detta kunde ha förhindrats. Hade samhället tagit sitt ansvar och integrerat min familj i det svenska samhället hade detta kunnat hindrats. Om min familj hade fått hjälp av till exempel den Kurdiska föreningen, hade det kunnat hindrats. Jag känner ingen bitterhet, men anser att det är viktigt att ta lärdomar av det som har hänt mig. Jag hoppas att det inte upprepas. Jag anser

¹¹ Fadime Sahindal ble drept den 21.01.2002.

¹² Referat fra Fadime Sahindals tale til Riksforsamlingen 30.11.2001, jf <http://www.aftonbladet.se/vss/nyheter/story/0,2789,125261,00.html> publisert 23.01.2002.

att det är viktigt att inte blunda för invandrarflickorna.”¹³

Fadime Sahindal måtte betale med sitt liv for de valgene hun tok. Saken skaket naturlig nok hele det nordiske samfunnet. Hvordan kunne dette skje? Hvordan kunne en far gjøre seg skyldig i drapet på sin datter? Gjennom media er vi kjent med saken og drapet forklares med farens behov for å gjenopprette familiens ære. Spørsmålet jeg stiller meg i konteksten av denne avhandlingen er - Hvilke mekanismer ligger til grunn for at en kvinnes valg kan utløse en fars grenseløse handling. Den prisen hun måtte betale er den mest grunnleggende menneskerettighet av de alle: Hun betalte med sitt liv.

Fadime Sahindals historie er dessverre ikke enestående. Men det faktum at hun selv gikk til media forut for henrettelsen, innebærer at det foreligger dokumentert materiale over hennes egne beskrivelser av den situasjonen hun befant seg i.

¹³ Jf *ibid.*

I år 2000 igangsatte Rett Barnas Rettighetssenter prosjektet Go On etter initiativ fra barn og ungdom som bryter ut fra isolerte trossamfunn.¹⁴ Om prosjektet sier Gro Brækken¹⁵ følgende:

”GO-ON har satt fokus på ulike brudd på barns rettigheter i lukkede trossamfunn. Det mest gjennomgående er brudd på menings-, ytrings- og trosfriheten.

- Barna fratas retten til egen vilje og egne meninger. Kritikk blir ikke godtatt, og barna nektes å lese andre bøker enn de menigheten har godkjent. Mange av dem holdes borte fra den offentlige skolen, og undervises hjemme eller på private skoler knyttet til trossamfunnet. Gjennom GO-ON har vi sett mange eksempler på at denne undervisningen ikke tilfredsstiller verken Opplæringsloven eller Barnekonvensjonen.”¹⁶

I redegjørelsen for prosjektet presiseres det at barns rettigheter innenfor trossamfunn er et vanskelig tema:

”Redd Barna har fått erfare spenningsforholdet mellom foreldrenes rett til å bestemme over barneoppdragelsen og barnas egne rettigheter.”¹⁷

Gjennom Redd Barnas prosjekt avdekkes altså et spenningsfelt mellom henholdsvis foreldres rett til å bestemme over sine barn og barnas egne rettigheter. Det er neppe tvil om at dette spenningsfeltet forsterkes som følge av religionsfriheten, da det er den religiøse lære som danner grunnlaget for barnas skranke for egne valg og livsutfoldelse. Det som imidlertid er sikkert er at barnas fortellinger sier oss at de gjennom sin barndom er fratatt grunnleggende menneskerettigheter, herunder

¹⁴ Go-On prosjektet omfatter bl a barn og unge som har vært knyttet til: Jehovas Vitner, Levende ord, Smiths venner, Kristi Menighet, Samfundet, The Family, jf intervju med Turid Berger ved Redd Barnas rettighetssenter i Sunnmørsposten 26.05.2001 s 28.

¹⁵ Gro Brækken er generalsekretær i Redd Barna.

¹⁶ Jf Redd Barnas hjemmeside:

<http://www.reddbarna.no/tools/wip/view.pm?conf=reddbarna&tpl=forsiden> med søk på Go On.

¹⁷ Intervju med Marianne Borgen, leder ved Redd Barnas rettighetssenter, jf *ibid*.

ytringsfrihet og i det aller ytterste - menings og tankefrihet.

De eksemplene jeg har referert til ovenfor viser alvorlige krenkelser av grunnleggende menneskerettigheter. For hver enkelt historie kan vi søke forklaring i den konkrete kontekst. Skyldtes det "Aishas" foreldre alene at hun ble uttransportert fra Norge? I en tilsvarende sak i Norge - Nadia-saken¹⁸ - gikk den norske stat til sak mot foreldrene etter at de med tvang bortførte sin datter til Marokko for inngåelse av ekteskap.¹⁹ Så vidt jeg er kjent med var hennes kulturelle og etniske bakgrunn ikke gjenstand for rettens vurdering. I Fadime-saken kan vi i enkelhet begrunne udåden med at Fadimes far var syk. En alminnelig mann ville ikke ha foretatt en slik udåd mot sin datter. Men Wikan sier følgende: "Fadime visste at hun levde i konstant fare for sitt liv. Og hun visste hvilke krefter hun sto opp mot. Det var ikke en syk manns uvettede sjalusi eller en beruset manns halsløse ugjerninger; det var en vettig, rasjonell og nøktern handling - ut fra et visst perspektiv."²⁰ Hva så med GO-ON prosjektet, og Redd Barnas rettighetssenter erfaring med barn og unge som bryter ut fra isolerte trossamfunn. Det er dessverre så vidt meg kjent ikke foretatt grunnleggende forskning på barn verken når de lever i isolerte trossamfunn eller når de bryter ut. Også her kunne svaret være enkelt. Det handler om enkeltstående tilfeller der foreldre i den konkrete sak kan bebreides for ansvarssvikt og i verste fall kriminelle handlinger. På spørsmål om hvordan barn som bryter fra isolerte trossamfunn reagerer svarer Turid Berger²¹ følgende: "Først med lettelse og følelse av frihet. Etterpå kommer forvirringen, frustrasjonen, sinnet, sorgen og identitetskriser."²² Det heter videre i artikkelen: "Hun"²³ forteller om ungdom uten papirer fra skolegang. Noen har fått såkalt hjemmeundervisning, noen har gått på

¹⁸ Se Unni Wikan: For ærens skyld - Fadime til ettertanke, Universitetsforlaget 2003 s 202 flg.

¹⁹ Saken var opp for norske domstoler i 1998, jf Wikan 2003 s 203.

²⁰ Wikan 2003 s 21.

²¹ Turid Berger er advokat og har i tillegg til sin stilling ved Redd Barna lang erfaring fra barnevernssaker.

²² Jf Sunnmørsposten 26.05.2001 s 28.

²³ Turid Berger.

kristne privatskoler og noen har gått i vanlig offentlig skole. De mangler grunnleggende kunnskaper som er nødvendige for å klare seg i et så komplisert samfunn som Norge er... Dette er barn oppdratt til lydighet og til å se verden på en måte. Det brukes ”metoder” for oppdragelse for å lære barna å følge den rette vei. Disse metodene overgår til tider det jeg har sett ellers i barnevernsaker. Alt er blitt bestemt for dem. Hva de skal tenke og mene, spise og ha på seg. De har blitt lært opp til å se på storsamfunnet som en fiende. Løgn er tillat for å fremme saken. Bibelsitater blir brukt som forklaringer.”²⁴

”Målsetting for karakterbygging hentet fra Lyngdal kristne grunnskoles prinsipper og retningslinjer punkt 5:

Selvstendig tenkning og kommunikasjon:

Et viktig mål for skolen er å utruste elevene slik at de senere kan stå opp for det de har lært. Derfor er det viktig at de lærer å tenke selvstendig ut fra rette prinsipper. Istedenfor å bare gi elevene fakta, vil skolen vektlegge å lære dem grunnleggende prinsipper fra Guds Ord, og så trene dem til å resonnerer ut fra disse og relatere dem til konkrete saker.

Elevene vil stadig oppleve å få spørsmål fra ikke-kristne. Da er det viktig at de er trygge på sin tro, at de har det i hjertet sitt, og at de kan forsvare og forklare det de tror på. Hvis de bare har blitt servert fakta på skolen, vil de fort kunne bli stilt overfor spørsmål som de ikke er forberedt på å svare på.

Det er viktig at elevene lærer å kommunisere sin overbevisning på en klar og forståelig måte, og slik at de har innflytelse. Man må kommunisere ulikt til ulike grupper. Dette omfatter misjon, evangelisering, samfunnet, kulturen osv.”²⁵

²⁴ Sunnmørsposten 26.05.2001 s 28.

²⁵ Jf <http://www.lyngdalkristnegrunnskole.no/prinsipper.htm>

Disse sakene har imidlertid noe til felles - og de berører alle et felles skjæringspunkt. *De representerer ytterligheter av en systematisk undertrykkelse som finner sted innenfor rammene av demokratiske samfunn basert på en formell lovgivning som skal sikre den enkelte et sett grunnleggende rettigheter.* Det er undertrykkelse som ikke forekommer som følge av en enkelt handling - og som følge av et individs valg - men det er en følge av en kollektiv tilhørighet. Det gjelder retten til liv, retten til livsutfoldelse, retten til autonomi og verdighet, retten til grunnskoleutdanning, retten til arbeid, retten til ytrings- og meningsfrihet. Dette er alle rettigheter som skal sikres den enkelte uten noen form for forskjellsbehandling og diskriminering.

Den konflikten vi møter i disse sakene berører alle skjæringsfeltet mellom normer i det sekulariserte samfunn og de normer som eksisterer i en kulturell og/- eller religiøs kontekst. Unni Wikan sier følgende om ”Aishas” skjebne:

”A Young girl, Aisha, was sacrificed on the altar of culture in Norway in 1996... Aisha was sacrificed in a big way: she lost her freedom, her country, perhaps even herself; she certainly lost the power to decide about her own body and sexuality; and she probably lost her ”culture” as well; for however one thinks about it; it is difficult to avoid the conclusion that Aisha was not a traditional Middle Eastern girl.”²⁶

”Aishas” etniske tilhørighet førte til at hennes grunnleggende rett til å bli hørt ble satt til side.

1.2.1 Kultur, tradisjon og religion som argumenter i den rettslige sfære

Tverrfaglige begreper som kultur, tradisjon og religion har tatt steget inn i norsk rett, se f eks Agder lagmannsretts dom av 15.05.2001:

²⁶ Wikan 2002 s 69.

”Det legges til grunn at legemsbeskadigelsen hadde sin bakgrunn i en familiekonflikt i det tamilske miljøet i Flekkefjord. De domfelte var alle av den oppfatning at D hadde innledet et forhold til sin kones yngre søster. De to kvinnene var begge søstre av A og kusiner av de to andre domfelte. Dette ble ansett som en skam for familien, og i henhold til tamilsk kultur var det nødvendig at familien reagerte på en adekvat måte overfor den skyldige. *Selv om lagmannsretten har forståelse for de domfeltes bakgrunn for overgrepene mot den fornærmede, må det slås fast at det må reageres strengt mot forbrytelser av den art denne saken gjelder.*”²⁷

Videre vises det til Eidsivating lagmannsretts dom av 17.01.2003. Saken gjaldt overtredelse av straffeloven § 193 annet ledd²⁸, og det heter i dommen bl a:

”Når det gjelder tiltaltes vurderingsevne spesielt, må det legges vekt på at han opprinnelig er utlending. Han er født i Midt-Østen og bodde der sine første ti leveår. Han kom til Norge i 1990. Retten finner at hans språkforståelse dårligere enn man kan forvente etter å ha bodd 12 år i Norge. Det må også legges til grunn at det er vanskeligere for ham å tolke utseendet på en norsk kvinne enn det vil være for en innfødt nordmann.”²⁹

Uten å ta stilling til sakenes utfall, er det på det rene at kultur, tradisjon og religion påberopes som grunnlag for ulike vurderinger og rettigheter også ved norske domstoler. I avhandlingen vil jeg vise at dette krever en bevissthet om ytre rettslige grenser. For at kvinner skal sikres et effektivt vern for sine menneskerettigheter vil dette være avhengig av anerkjennelse, respekt og beskyttelse innenfor så vel nasjonal, formell lovgivning som innenfor kollektive grupper, herunder trossamfunn. For å være i stand til dette må vi åpne øynene for patriarkalske forestillinger om menns rett til kontroll over sine barn og sine kvinner. Vi må se at det innenfor rammene av kjønnsnøytrale lover og demokratiske spilleregler utspiller seg liv hvorpå de ellers anerkjente bestemmelser, herunder de internasjonale menneskerettighetene, ikke er gjeldende. Dette krever en bevisstgjøring av statens

²⁷ LA-2001-00196 - RG 2001 s 1330 (178-2001).

²⁸ Strl § 193: ”Den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, straffes med fengsel inntil 5 år. På samme måte straffes den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved å utnytte noens psykiske lidelse eller psykiske utviklingshemming.

²⁹ LE-2002-00503.

ansvar for sine forpliktelser.

1.2.1.1 En kort oppklaring om forholdet kultur: tradisjon: religion

Mens kultur og tradisjon er levende i den forstand at det er meningsfulle rammer for våre liv som skapes kontinuerlig i samspill mellom mennesker, kan vi som oftest søke svar på de religiøse spørsmål i skrevne kilder, så som Bibelen og Koranen. Som komponenter i menneskers liv, kan det imidlertid være vanskelig å skille mellom disse tre da det meningsfulle, være seg kultur eller religion, lever i vår mentale verden. Det er ikke alltid lett å fastslå hvorfor vi handler som vi gjør - om det er motivert av vår religiøse eller kulturelle identitet. Ofte kan det være utslag av begge deler.

La oss slå fast det med det samme. I kjølvannet av drapet på Fadime Sahindal blomstret det opp en debatt i Norge om hvorvidt dette var et utslag av islam og således at drapet var religiøst motivert. Drapet på Fadime - som omtales som et æresdrap - er ikke religiøst betinget. I følge Unni Wikan forekommer slike drap blant kristne, hinduer, buddhister og andre.³⁰ Heller ikke tvangsekteskap er knyttet til noen bestemt religion. Presiseringen er viktig for ikke skape et urettferdig og feilaktig bilde av en bestemt religion.

Men for å forstå min hensikt snur jeg problemstillingen rundt: Hva da om bestemte religioner hadde foreskrevet retten til å drepe sin datter som følge av vanære eller retten til å tvangsgifte sine barn - hadde saken rettslig sett stilt seg annerledes?

Det disse sakene har til felles er som nevnt den strukturelle og systematiske undertrykkelse av enkeltstående individers menneskerettigheter. Videre har de det til felles at de finner sted i grupper med en streng orden basert på en patriarkalsk struktur. I "Women and world religions"³¹ viser Rosemary Radford Ruether kristendommens tosidighet i forholdet mellom kvinne : mann. Hun hevder at kristendommen kan tolkes både med et budskap om likestilling (equivalence)

³⁰ Wikan 2003 s 84.

³¹ Arvind Shwama 1987.

mellom kvinner og menn og som et kjønnsbasert hierarki hvorpå kvinner er underordnet menn (subordination). Om det teologiske perspektiv om subordinasjon sier hun: "The theology of subordination is based on the notion of "male headship of the order of creation." This notion basically identifies patriarchal social order With the natural or divinely created order. Male headship is thus regarded as rooted in the intrinsic nature of things and willed by God. Any effort to upset this order by giving women autonomy or equal rights would constitute a rebellion against God and would result in moral and social chaos in human society... *Social order, according to this view, demands the sovereign authority of men as husbands and fathers over women as wives and children.*"^{32 33}

Således kan religionene nettopp utgjøre en slik grunnstruktur som kan påberopes som skranke for kvinners menneskerettigheter.

Dersom vi skal kunne sikre kvinner og jentebarn for krenkelser av deres menneskerettigheter, nytter det ikke å ignorere det faktum at de fleste religioner kan tolkes på en måte der kvinner anses mannen underlegen. Rektor ved Elihu Kristne grunnskole i Levanger sier bl a følgende: "Bibelen er klar på at mannen er familien hode."³⁴ Underforstått må kvinner og barn etter hans syn være mannen underlegen. Forklaringen finner han angivelig i den religiøse tekst.

1.2.2 Utgangspunktet for menneskerettighetene - en filosofisk ramme

Utgangspunktet for menneskerettighetene er antagelsen om at alle mennesker, uavhengig bl a kjønn, etnisitet, religiøs tilhørighet, geografisk tilhørighet, kulturell identitet er født med en verdighet som er felles for alle: "Alle mennesker er født frie

³² Rosemary Radford Ruether: Christianity: Arvind Sharma: Women in world religions 1987 s 208.

³³ I boken Women in world religions gjennomgås kvinners rolle, forståelsen av kvinners rollen samt forholdet mellom kvinne : mannsrollen i henholdsvis noen utvalgte stammerreligioner, hinduismen, buddhismen, konfusianismen, taoismen, jødedommen, kristendommen og islam.

³⁴ Sitatet er hentet fra Aftenpostens nettavis 24.10.1999.

og med samme menneskeverd og menneskerettigheter. De er utstyrt med fornuft og samvittighet og bør handle mot hverandre i brorskapets ånd.”³⁵

Til tross for at individet fødes og lever under ulike økonomiske, sosiale, politiske, kulturelle og religiøse forutsetninger, tar altså menneskerettighetene utgangspunkt i at det eksisterer ”noe” som er felles for alle. Martha Nussbaum omtaler dette ”noe” som ”central human functional capabilities”.³⁶ Hun slår fast at ethvert menneske har iboende forutsetninger til 1) liv, 2) fysisk helse og integritet³⁷, herunder reproduktiv helse, 3) kroppslig/ fysisk integritet³⁸, 4) sanser, fantasi og tanker, 5) følelser, 6) praktisk tenking, 7) medfølelse og empati³⁹, 8) medfølelse og empati for andre arter/ naturmiljøet, 9) lek og 10) politisk og materialistisk kontrollere eget miljø.⁴⁰ Videre hevder Nussbaum at forutsetningen for at den enkelte skal sikres muligheten for å realisere sine liv som fullverdige mennesker er at det ytre miljø sikrer og ivaretar nettopp den enkeltes mulighet til å realisere sine ”central human functional capabilities”.

Utgangspunktet må imidlertid i følge Nussbaum være å se menneskerettighetene som ”a urgent claim of an especially urgent and powerful sort, one that can be justified by an ethical argument that can command a broad cross-cultural consensus, and one that does not cease to be morally salient when circumstances render its recognition inefficient.”⁴¹

1.2.2.1 Nussbaums betraktninger rundt kvinners menneskerettigheter og

³⁵ Verdenserklæringen art 1.

³⁶ Nussbaum: Sex and sosial justice, 1999 s 41.

³⁷ bodily health and integrity.

³⁸ Herunder forutsetning for å bevege seg fritt, sikre seg mot vold herunder seksualisert vold med mer.

³⁹ For andre mennesker bli å ved å kunne delta i sosial interaksjon. Herunder kommer også forutsetningen til selvrespekt og til å behandles med verdighet og beskyttelse mot diskriminering.

⁴⁰ Punktene Nussbaum fremsetter er ikke å anse som uttømmende.

⁴¹ *ibid* s 87.

religionsfriheten

”A violation of a person is no better when it comes from some group to which the person belongs than if it comes from the state.”⁴²

Menneskerettighetene hviler på en liberal filosofisk betraktning, der individet utgjør det frie subjekt, og hvorpå individene er likeverdige. Til tross for menneskerettighetenes utgangspunkt i individets ukrenkelige rettigheter, opplever svært mange kvinner at deres rettigheter krenkes som følge av at de er kvinner. Nussbaum sier om dette at i den politiske liberale tradisjon forfektes to teser som tilsynelatende er innbyrdes bundet. På den ene siden anses religionsfriheten⁴³ som en av de mest sentrale menneskerettigheter. Religionsfriheten vil da ofte omfatte retten til religiøs manifestasjon som det kun kan settes skranke for dersom denne er en umiddelbar trussel til offentlige fred og orden. På den annen side vektlegger liberalistene den enkeltes øvrige rettigheter, herunder ytringsfriheten, retten til politisk deltagelse, prinsippet om likhet for loven⁴⁴. Nussbaum sier at det til tross for en tilsynelatende komplementaritet mellom disse to tesene, oppstår det konflikt da de store religionene ofte ikke respekterer menneskerettighetene og den enkeltes rett til verdighet og likverdighet mellom mennesker. Snarere viser Nussbaum gjennom en rekke empiriske eksempler at religion påberopes som skranke for kvinners menneskerettigheter.⁴⁵

I kapittelet ”Addressing the Dilemma”⁴⁶ fastslår Nussbaum følgende: Det er individet som er den fundamentale bærer av menneskerettighetene. Hennes utgangspunkt er at individet ikke skal krenkes og at beskyttelse av menneskerettighetene skal prioriteres ”even when this interferes with some elements

⁴² jf *ibid.*

⁴³ Nussbaum hevder at religionsfriheten er en del av den mer generelle ånds/ tanke frihet.

⁴⁴ Både i sivile saker og straffesaker.

⁴⁵ Se Nussbaum s 88 flg.

⁴⁶ *ibid* s 102 flg.

of traditional religions discourse and practice.”⁴⁷

1.3 Problemstillingen - en kommentar

”Jeg heter Kari. Da jeg var 14 år, betrodde jeg meg til læreren min. Jeg sa jeg var lei meg, at jeg hadde mye vondt i magen og at mye var vanskelig på skolen. Noen ganger er det lettere å snakke med andre enn foreldrene sine om sånt. Jeg likte læreren min og trodde at hun ville hjelpe meg. Noen dager etter tok pastoren, som er leder for både skolen og menigheten, kontakt med foreldrene mine uten at jeg visste noe om det. De hadde et møte hvor pastoren mente jeg var syk og besatt av djevelen. Pastoren mente at menigheten måtte be for meg slik at de onde åndene skulle forlate meg og at jeg skulle bli helbredet.”⁴⁸

Kvinner og jentebarns menneskerettigheter er mangfoldige, og innebærer så vel sivile, politiske, økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter. Dette følger av at så vel kvinner som barn er beskyttet av alle menneskerettighetskonvensjonene samt de materielle rettighetene som følger av de særlige menneskerettighetskonvensjonene for beskyttelse av kvinner og barns rettigheter. Både FNs Konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering mot kvinner (kvinnekonvensjonen)⁴⁹ og FNs konvensjon om barnets rettigheter (barnekonvensjonen)⁵⁰ omfatter hele menneskerettighetsspekteret, og er således en kodifisering av menneskerettighetenes indre dynamikk og avhengighet.

Fokuset på kvinners og jentebarns menneskerettigheter har på mange måter utfordret den tidligere menneskerettighetstenkingen, og dette har satt sine spor. Gjennom de siste tiårene har økende bevissthet rundt kvinners og jentebarns menneskerettigheter resultert i at det nå er en klar internasjonal aksept for at de

⁴⁷ *ibid.*

⁴⁸ Hentet fra Redd Barnas rapport fra erfaringskonferansen ”I god tro - erfaringskonferanse om barns oppvekst i isolerte trossamfunn, se s 17. Det hører med til historien at en venn av familien fikk jentas mor til å ta henne på sykehus. Det viste seg at hun var alvorlig syk, og hun fikk medisinsk behandling. Jenta nektet etter dette å møte på skolen, og foreldrene meldte seg ut av menigheten

⁴⁹ Vedtatt av FNs generalforsamling 18.12.1979.

⁵⁰ Vedtatt av FN eneralforsamling 20.11.1989.

representerer en integrert del av menneskerettighetene for øvrig. Etableringen av prinsippet om at kvinners og jentebarns menneskerettigheter er menneskerettigheter ble første gang presisert på FNs menneskerettighetskonferanse i Wien i 1993. Prinsippet er blitt fulgt opp på FNs 4. kvinnekonferanse i Beijing, hvorpå statene forpliktet seg til å:

”Ensure the full implementation of the human rights of women and of the girl child as an inalienable, integral and indivisible part of all human rights and fundamental freedoms;...”⁵¹

Religionsfriheten i en absolutt forstand, kan i flere sammenhenger støte an mot kvinners og jentebarns menneskerettigheter. Bakgrunnen for dette er at religionene kan tolkes i retning av at de rettigheter og plikter som tilskrives den enkelte avhenger av bl.a. den enkeltes kjønn.⁵² Realiteten er da at kvinner i kraft av å være kvinner fraskrives menneskerettigheter de ellers vil ha. I et demokratisk og sekularisert samfunn vil det da umiddelbart oppstå konflikt mellom henholdsvis den sakrale og den verdslige rettsorden. Av hensyn til religionsfriheten synes det som at det er lagt til grunn en ukritisk holdning til trossamfunns rett til intern orden og justis. I liten grad har det vært innrømmet en grundig analyse av *konsekvensene* for *den enkelte* når staten overlater til det enkelte trossamfunn å fastsette hvorvidt menneskerettighetene skal sikres den enkelte. Kirsten Ketscher sier følgende: ”det forekommer mig, at religionsfriheden ofte omgærdes med en særlig tilbørlighed, således at den, der påberåber sig sin religion, tilstås friheder og rettigheder, der normalt ikke blive respekteret og dette særligt i spørgsmålet om respekt for kvinders grundrettigheder. Tilsynelatende sker der en hierarkisering mellem disse to grundrettighedsfelter, hvor kvinders rettigheder tenderer imod at skulle vike for religionsfriheden, når der kan konstanteres uforenelighed....” Videre: ”... ser tendensen ud til at være, at man slet ikke medtænker kvinders rettigheder som et led i problemstillingen om religionsfrihedens grænser.”⁵³ Ved å overlate spørsmålet til trossamfunnet selv, fraskriver staten seg et aktivt ansvar, og dermed blir ivaretagelse og beskyttelse av menneskerettighetene avhengig av i hvilken kontekst den enkelte

lever sine liv.

For jentebarns menneskerettigheter står vi overfor helt spesielle problemstillinger. Det handler om rettighetshavere som i liten grad er i stand til selv å ivareta sine interesser og rettigheter. Barnas rettigheter blir derfor avhengig at foreldrene og barnas øvrige kollektive gruppe respekterer og sikrer barnas menneskerettigheter. Utfordringen ligger derfor ikke først og fremst i det formelle lovverket. Barns menneskerettigheter avhenger av en effektiv og klar håndhevelse, der det blir tatt særlig hensyn til barns sårbarhet.

Skillet mellom henholdsvis formelle rettigheter og reelle rettigheter og reell beskyttelse kommer på spissen når barnets autonome menneskerettigheter kommer i tilsynelatende konflikt med foreldres bestemmelsesrett, herunder når foreldres livssyn danner skranker for jentebarns mulighet til å realisere sine autonome menneskerettigheter. Det har vært lite offentlighet rundt forholdet mellom barns menneskerettigheter generelt, og jentebarns menneskerettigheter spesielt og foreldres bestemmelsesrett og religionsfrihet, og det kan synes som at frykten for å krenke foreldres rettigheter har ført til at barns autonome menneskerettigheter har kommet i skyggen.

Fraværet av en grunnleggende drøftelse av jentebarns autonome menneskerettigheter var tydelig i den politiske dragkampen om etableringen av en rekke private skoler basert på et kristens grunnlag for et par år tilbake, jf ACE-saken under avhandlingens punkt 5.1 flg. Debatten bar preg av på den ene siden politiske representanter som tok til orde for en offentlige enhetsskolen⁵⁴ og den trusselen private skoler utgjør for denne og på den annen side representanter som ønsket de kristne privatskolene velkommen. Det ble lagt vesentlig vekt på foreldres rett til å bestemme grunnskoleutdanning for sine barn. Det som imidlertid ikke ble viet

⁵¹ Beijing-deklarasjonen punkt 9.

⁵² Det er ikke kun faktoren kjønn som i religiøs kontekst ofte skaper differensiering i rettigheter. Også bl a seksuell legning og alder (barn) er slike faktorer.

⁵³ Kirsten Ketscher: Kvinders grundrettigheder og religionsfriheten, 2000 s 80.

⁵⁴ Se her bl a daværende stortingsrepresentantene Grete Knudsen og Torbjørn Jaglands private forslag dok nr 8: 67 (1998-99)

oppmerksomhet var grunnskolenes innhold, og forholdet mellom foreldres bestemmelsesrett og valgfrihet, de private skolers undervisningsfrihet og jentebarns rett til beskyttelse av sine grunnleggende menneskerettigheter.

Redd Barnas prosjekt GO-ON viser klart at det forekommer grove krenkelser av barns menneskerettigheter innenfor trossamfunn, og at disse krenkelsene er en følge av foreldres og trossamfunns praksis. Prosjektet bør få oss til å resonere over følgende: I et pluralistisk samfunn vil det eksistere ulike tilnærminger til barn, ulik forståelse av jentebarnets integritet og jentebarnets rolle i en (større) sosial sammenheng, ulik plassering og posisjonering av individet i en kollektiv enhet - og ulike syn på det kollektive versus det individuelle.⁵⁵ I tillegg vet vi at de ulike religionene kan tolkes i retning av at den sosiale orden er bygget på en kjønnssegregert struktur der rettigheter og plikter tilskrives den enkelte på grunnlag av kjønn. Dette må vi ta på alvor. Fra et rettighetsperspektiv kreves det en gjennomgang av statens forpliktelser til å sikre barns menneskerettigheter også når disse støter an mot religiøse forestillinger.

1.3.1 Problemstillingen - en konkretisering

I denne avhandlingen skal jeg se på forholdet mellom kvinners menneskerettigheter og religionsfriheten belyst gjennom jentebarns vern mot diskriminering i utdanning. Problemstillingen er i skjæringsfeltet mellom religionsfriheten, foreldres bestemmelsesrett og jentebarnets autonome menneskerettigheter.

Jeg vil belyse problemstillingen gjennom tre aktuelle forhold. Med utgangspunkt i

⁵⁵ Se her svensk offentlig utredning SOU 1998:113 s 228 flg. Her sondres det mellom majoritetssamfunnets tilnærming til barn og barneoppdragelse (som legger vekt på et individperspektiv) og minoritetsgruppers tilnærming til barn. Dette er ikke en inndeling mellom ”oss” og ”de andre” i et immigrasjonsperspektiv, men minoritetsbegrepet omfatter de grupper i samfunnet som har en tilnærming barn basert på en ytre forklaring på barnets (og andre samfunnsmedlemmers) rolle i den sosiale gruppen. Særlig ses det hen til grupper som antar en autoritær oppdragelse, hvorpå oppdragelsen styres av strenge normer for hva som er rett:galt, godt: vondt, tillatt: ikke tillatt etc, jf s 233.

ACE-saken som i 2000 ble behandlet av henholdsvis likestillingsombudet og klagenemnda for likestilling,⁵⁶ vil jeg se på i hvilken grad jentebarn har rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn når denne finner sted i undervisningen og i undervisningsmateriale på grunnskolen og dette begrunnes i religiøse forestillinger. Dette er et spørsmål som for det første berører forholdet mellom foreldres bestemmelsesrett og religionsfrihet og jentebarnets autonome menneskerettigheter - Hvor lang går foreldrenes bestemmelsesrett og valgfrihet? For det andre berører det forholdet mellom private aktører og statens ansvar. I hvilken utstrekning har staten ansvar for å sikre at private aktører respekterer og overholder de internasjonale menneskerettighetene. Ved å konkretisere problemstillingen til jentebarns rettigheter i grunnskolen, er spørsmålet om det er særlige hensyn som må legges til grunn for vurderingen av statens ansvar på dette området. Problemstillingen berører prinsippet om due diligence. Den internasjonale rettsutvikling går i retning av å pålegge statene ansvar for krenkelser utøvet av private aktører dersom statene ikke handler med ”due dillingence”⁵⁷ for å forhindre private aktørers krenkelser av menneskerettighetene samt forfølge og straffe krenkelser av menneskerettighetene.^{58 59}

Det andre konkrete forholdet jeg skal belyse er forholdet mellom foreldres krav om kjønnsegregert kroppsundervisning, særlig svømmeundervisning, og grunnskolenes undervisningsplikt og plikt til å sikre grunnskoleutdanning for alle uten diskriminering på grunnlag av bl a kjønn.

Det tredje og siste konkrete forholdet jeg vil se på er jentebarns rett til beskyttelse for sin egen religiøse identitet. Dette vil jeg belyse gjennom en drøftelse

⁵⁶ Klagenemnda sak 1/2001.

⁵⁷ Due dillingence tilsvarer god aktsomhet, jf Morten Ruud og Geir Ulfstein: Innføring i folkerett 1998 s 226.

⁵⁸ Se her bl a Amnesty International: Campaign violence against women: Global strategy 2004 - 2006 s. 11. Det vises her direkte til Kvinnekomiteens generelle rekommandasjon nr 19 som presiserer at statene i henhold til kvinnekonvensjonen art 2 kan anses som ansvarlig for private aktørers krenkelser av konvensjonens bestemmelser.

⁵⁹ Se under punkt 2.3.5.1.

om jentebarns rett til å bære religiøse hodeplagg i skolen.

1.4 Oversikt over avhandlingen

I avhandlingens kapittel 2 vil jeg gjennomgå avhandlingens rettskildegrunnlag og rettsmetodiske tilnærming. I kapittel 3 ser jeg på generelle sider ved forholdet mellom kjønnsdiskrimineringsforbudet og religionsfriheten og i kapittel 4 ser jeg på kjønnsdiskrimineringsforbudets virkning i grunnskoleutdanning. Kapittel 5 fører jeg de generelle drøftelsene inn i jentebarns skolehverdag ved å se på tre konkrete situasjoner, herunder retten til beskyttelse mot diskriminering i læremidler og undervisning, retten til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn i kroppsundervisning og til slutt jentebarns rett til beskyttelse av egen religiøse identitet i skolen.

2 Metodisk tilnærming og rettskilder

2.1 Rettskilder

Forholdet mellom kvinners og jentebarns menneskerettigheter og religionsfriheten fordrer anvendelse av så vel nasjonale som internasjonale rettskilder. Dette innebærer at rettskildebildet er komplekst. Det sentrale vil være å klargjøre hvilke rettskilder som anvendes og ikke minst en klargjøring av hvilken vekt de ulike rettskildene har i tolkningen av norsk rett. Dette er særlig tydelig i en avhandling som denne. Tradisjonell norsk rettskildelære⁶⁰ har vært basert på norsk rett som et dualistisk rettssystem. Dette innebærer at det er nasjonale rettskilder som i størst grad har vært tillagt vekt i tolkningen av nasjonal rett. Rettskildebildet er imidlertid det siste tiåret vært i vesentlig endring. Dette er klart etter vedtagelsen av EØS-loven og menneske-rettsloven som ikke bare inkorporerer internasjonale konvensjoner som sådan, men som også stiller nye krav til tolkning og medfører et nytt rettskildebilde.

Avhandlingen tar utgangspunkt FNs konvensjon om barnets rettigheter (barnekonvensjonen), FNs konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering

⁶⁰ Les Eckhoffs rettskildelære.

av kvinner (kvinnekonvensjonen), lov om likestilling mellom kjønnene (likestillingsloven)⁶¹, lov om frittstående skolar (friskolelova)⁶² med forarbeider⁶³ og lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)⁶⁴ med forarbeider⁶⁵. Også forarbeidene til likestillingsloven⁶⁷ vil ha en viss vekt.⁶⁸ Også Grunnloven har betydning for den rettslige tolkningen. I tillegg til

⁶¹ Lov av 09.06.1978 nr 45.

⁶² Lov av 04.07.2003 nr 84.

⁶³ Ot prp nr 33 (2002-2003): Om lov om frittstående skolar (friskolelova) og Ot prp nr 80 (2002-03): Om tillegg til Ot.prp. nr. 33 (2002-2003) Om lov om frittstående skolar (friskolelova).

⁶⁴ Lov av 21.05.1999 nr 30.

⁶⁵ Ved menneskerettsloven er henholdsvis Europarådets konvensjon 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (EMK), De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om sivile og politiske rettigheter (SP) og De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) og De forente nasjoners internasjonale konvensjon 20. november 1989 om barnets rettigheter inkorporert i norsk rett. Også inkorporering av kvinnekonvensjonen står på trappene i norsk rett. Barne- og familiedepartementet sendte i juni 2003 ut høringsnotat om innarbeiding av kvinnekonvensjonen i norsk lov. Høringsfristen gikk ut 15.09.2003.

⁶⁶ Ot prp nr 3 (1998-99): Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett, samt justiskomiteens innstilling, Ot prp nr 45 (2002-2003: Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov) og Innst.O.nr.51 (1998-1999): Innstilling frå justiskomiteen om lov om styrking av menneskerettane si stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

⁶⁷ Ot prp nr 33 (1974-75): Lov om likestilling mellom kjønnene og Ot.prp.nr.77 (2000-2001): Om lov om endringer i likestillingsloven mv. (plikt til å arbeide for likestilling, skjerping av forbudet mot forskjellsbehandling på grunn av kjønn, forbud mot seksuell trakassering mv.)

⁶⁸ Forarbeidene til likestillingslovens vekt vil variere. Om forholdet mellom henholdsvis kjønnsdiskrimineringsforbudet og religionsfriheten, skriver forarbeidene seg tilbake til 1974. Det har imidlertid vært en radikal utvikling innenfor de internasjonale menneskerettigheter siden den gang, herunder vedtagelsen av en egen kvinnekonvensjon. Som følge av den internasjonale utvikling som har funnet sted samt den utvikling som har funnet sted i norsk rett, vil likestillingslovens forarbeider på dette område i realiteten kun ha en historisk betydning.

menneskerettsloven og traktatsbestemmelsene som sådan, kommer også den rettspraksis som følger av Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) og de generelle kommentarene som er utarbeidet av henholdsvis menneskerettighetskomiteen, komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter og komiteen for barns rettigheter.

Den mest sentrale konvensjonen for tolkningen av kjønnsdiskrimineringsforbudets omfang og rekkevidde er kvinnekonvensjonen. Konvensjonen er per dags dato ikke inkorporert i norsk rett. Den er imidlertid ratifisert av norske myndigheter, og er således bindende for norsk rett, jf bl a presumsjonsprinsippet som innebærer at norsk rett skal tolkes i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser.⁶⁹

Traktatbestemmelsene og de generelle kommentarene knyttet til barnekonvensjonen, vil særlig fremstå som relevante rettskilder i spørsmålet om jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering under utdanning. I tillegg kommer de prinsipper som følger av henholdsvis opplæringslova, friskolelova og L97 særlig sett i sammenheng med likestillingslova og Norges forpliktelser etter kvinnekonvensjonen.

Nasjonal rettspraksis utgjør en sentral del av rettskildegrunnlaget. Både Høyesterett og Klagenemda for likestilling, heretter klagenemnda, har fattet avgjørelser som er av betydning for tolkningen av forholdet mellom henholdsvis nasjonal rett og de internasjonale menneskerettigheter, de særlige fortolkningsprinsippene som skal anvendes for de menneskerettighetskonvensjonene som per i dag er inkorporert i norsk rett.

Også juridisk litteratur utgjør en del av rettskildematerialet. Jeg bruker supplerende litteratur for å belyse de problemstillingene som omhandles.

2.2 Metodisk tilnærming

I denne delen av avhandlingen skal jeg gjøre rede for den rettsmetodiske

⁶⁹ Jeg kommer tilbake til presumsjonsprinsippet og de begrensninger som dette innbefatter under punkt 2.2 flg.

tilnærmingen til forholdet mellom kvinners og jentebarns menneskerettigheter og religionsfriheten i norsk rett. Dette krever en rekke avklaringer. Det sentrale for denne avhandlingen er menneskerettighetenes stilling i norsk rett, og hvilken vekt menneskerettighetene skal ha i den grad det oppstår motstrid med formell norsk lovgivning. Som nevnt under pkt 2.1 er fire menneskerettighetskonvensjoner inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven. For disse fastsetter loven selv hvordan henholdsvis konvensjonsbestemmelsene skal tolkes i forhold til annen nasjonal rett, dersom det oppstår motstrid, se nedenfor under pkt 2.2.1. Hva så med de forpliktelser Norge er bundet av gjennom konvensjoner som per i dag ikke er inkorporert i norsk rett?

Kjønnsdiskrimineringsforbudet fremstår som en grunnpilar innenfor de internasjonale menneskerettighetene, herunder de konvensjonene som per i dag er inkorporert i norsk rett, jf SP art 2 og art 3, ØSK art 2 og art 3, barnekonvensjonen art 2 og EMK art 14. For forståelsen av kjønnsdiskrimineringsforbudets innhold og rekkevidde, fremstår kvinnekonvensjonen som en særlig rettskilde. Jeg vil i det kommende vise at kvinners og jentebarns menneskerettigheter må fortolkes på bakgrunn menneskerettslige metodiske prinsipper om dynamisk fortolkning og harmonisering mellom ulike sett menneskerettighetsbestemmelser, for at kjønnsdiskrimineringsforbudet skal gis en effektiv og reell beskyttelse.

2.2.1 Folkerettens stilling i norsk rett - en innledning

Det internasjonale rettssamfunn er basert på et suverenitetsprinsipp. Dette innebærer at statene anses som suverene og at de "ikke er underkastet noen annen vilje enn sin egen."⁷⁰ Prinsippet er imidlertid et utgangspunkt med modifikasjoner. For det første er alle stater bundet av folkerettslig sedvanerett.⁷¹ Videre innebærer suverenitetsprinsippet at statene frivillig kan underkaste seg en ytre myndighet samt underkaste

⁷⁰ Jf Morten Ruud og Geir Ulfstein: Innføring i folkerett, 1998 s 21.

⁷¹ Jf *ibid.* Ruud og Ulfstein slår fast at sedvaneretten er bindende uten at det er nødvendig med noen form for aksept. Videre slås det fast at dette innebærer at eldre sedvanerett også er bindende for nyere stater som kommer til etter at sedvaneretten er etablert.

seg et flertallsvedtak i internasjonal rett, jf bl a FN-paktens art 108.⁷² Ved ratifikasjon av folkerettslige konvensjoner forpliktes statene til å overholde nærmere konvensjonsbestemte forpliktelser. I folkeretten vil dette i utgangspunktet være et mellom statlig anliggende, og det er således statene som i sin alminnelighet er rettssubjekter.

De internasjonale menneskerettighetene står i den særstilling at statene er forpliktet til å sikre et sett rettigheter for den enkelte og menneskerettighetskonvensjonene gir individet status som rettssubjekt.

Menneskerettighetskonvensjonene inneholder ofte bestemmelser om gjennomføring av konvensjonsbestemmelsene i nasjonal rett, se her bl a SP art 2 nr 2 se også art 3 nr 3. Begge bestemmelsene må ses i lys av art 2 nr 1 samt art 3. Tilsvarende bestemmelse er hjemlet i ØSK art 2 nr 1 sett i sammenheng med art 2 nr 2 og art 3, barnekonvensjonen art 2 nr 2 sammenholdt med nr 1 og EMK art 1 sammenholdt art 14. Kvinnekonvensjonen art 2 forskriver detaljerte forpliktelser for den statlige gjennomføringen av konvensjonen.

FN-konvensjonene har bestemmelser som gir hjemmel for opprettelse av kontrollorganer, jf bl a kvinnekonvensjonen art 17, SP art 28 og barnekonvensjonen art 43. I henhold til disse bestemmelsene skal staten rapportere til de respektive komiteene om hvilke tiltak som er iverksatt for å overholde konvensjonsbestemmelsene, jf bl a kvinnekonvensjonen art 18.⁷³

For kvinnekonvensjonens vedkommende er det i tillegg vedtatt en tilleggsprotokoll som gir grunnlag for individuell klageadgang, jf Valgfri protokoll

⁷² FN-pakten art 108: "Endringer i denne Pakt skal tre i kraft for alle medlemmer av de Forente Nasjoner når de er blitt vedtatt med to tredjedels flertall av Generalforsamlingens medlemmer og ratifisert i samsvar med deres respektive statsrettslige bestemmelser av to tredjedeler av de Forente Nasjoners medlemmer, herunder alle de faste medlemmer av Sikkerhetsrådet."

⁷³ I henhold til kvinnekonvensjonen art 18 skal statene sende inn rapport om "de tiltak av lovgivningsmessig, rettslig, administrativ eller annen art som de har vedtatt for å iverksette bestemmelsene i denne Konvensjon og om den framgang som er gjort... Dette skal skje innen ett år etter at konvensjonens ikrafttredelse for vedkommende stat, deretter hvert fjerde år eller etter anmodning fra komiteen.

til FNs Konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering mot kvinner art 1.⁷⁴

⁷⁵ Dette er en klar fremgang for å kunne sikre kvinners menneskerettigheter. Selv om det i folkeretten, herunder for menneskerettighetene, mangler tvangsmidler som kan benyttes overfor statene ved eventuelle brudd på konvensjonsbestemmelsene, vil det likevel være viktig for statene å etterleve eventuelle bemerkninger og slutninger fastsatt av komiteen. I tillegg til de organer opprettet gjennom FN som er av betydning for denne avhandlingen, er det i henhold til EMK art 19 opprettet en domstol (EMD) hvorpå den enkelte kan få prøvet om de bestemmelser som følger av konvensjonen er overtrådt, jf art 34.⁷⁶

Ved ratifikasjon av menneskerettighetskonvensjonene forpliktes altså statene internasjonalt til å overholde konvensjonenes bestemmelser. Konvensjonene plikter statene til å forta de nødvendige lovendringer som skal til for at nasjonal lov skal være i overensstemmelse med konvensjonsbestemmelsene. Videre åpnes det til en viss grad for at den enkelte skal kunne få prøvet eventuelle brudd på menneskerettighetene innenfor internasjonale organer. Det er imidlertid et faktum at det per i dag ikke eksisterer effektive tvangsmidler innenfor de internasjonale menneskerettighetene. Den enkeltes reelle beskyttelse av menneskerettighetene er derfor avhengig av at disse respekteres og overholdes på det nasjonale plan. For at menneskerettighetene skal være en realitet, må den enkelte kunne få prøvet rekkevidden av de konkrete menneskerettighetene ved nasjonale domstoler. Rettshåndhevelse ved nasjonale domstoler vil ikke bare være tidsbesparende for den enkelte og samfunnet, det er per i dag den eneste arena hvor det kan anvendes rettslige tvangsmidler ovenfor staten. Menneskerettighetenes stilling i nasjonal rett avhenger av metodisk tilnærming. I det følgende vil jeg først se på hvilken stilling menneskerettigheten har ved tolkningen av norsk formell lovgivning.

⁷⁴ Tilleggsprotokollen er ratifisert av Norge og trådte i kraft 05.06.2002.

⁷⁵ Tilsvarende klageadgang gjelder for konvensjonsbestemmelsene som følger av SP, jf valgfri protokoll til konvensjonen om sivile og politiske rettigheter art 1. Tilleggsprotokollen utgjør en del av menneskerettsloven.

⁷⁶ Vilkårene for domstolsprøving følger av art 35 som bl a fastslår at domstolen kan behandle saker dersom alle nasjonale rettsmidler er uttømt, jf punkt 1.

Kvinnekonvensjonen er per i dag ikke inkorporert i norsk lovgivning. Det sentrale metodiske spørsmål vil derfor være hvilken vekt konvensjonen skal ha som rettskilde. Jeg velger å gå ganske inngående inn på dette nedenfor. Jeg vil først se på den formelle lovgivning som har betydning for spørsmålet, Grl § 110 c samt den rettspraksis som foreligger for forholdet mellom nasjonal rett og ikke-inkorporerte konvensjonsbestemmelser vil jeg bevege meg over til det nye rettskildebildet vi står overfor etter vedtagelsen av menneskerettsloven. Jeg vil vise at det endrede rettskildebildet ikke kun har betydning for de inkorporerte konvensjonsbestemmelsene og at dette har betydning for vektleggingen av kvinnekonvensjonen i tolkningen av norsk rett.

2.2.1.1 Folkeretten i norsk rett - sontringen mellom dualisme - monisme

Forholdet mellom nasjonal rett og folkerett bestemmes av om en stat er basert på et monistisk eller dualistisk system. Monisme er et folkerettslig prinsipp som innebærer at folkeretten og en stats interne rett utgjør deler av samme rettssystem. Prinsippet står i motsetning til dualisme som innebærer at folkeretten og den nasjonale rett anses som atskilte systemer. Norsk rett har tradisjonelt vært ansett basert på et dualistisk prinsipp.⁷⁷ Det heter følgende i Ot. prp nr 3 (1998-99) under punkt 3.1:

”Staten er folkerettslig forpliktet til å følge regler som er utviklet gjennom folkerettslig sedvane eller traktater staten er bundet av, men for at de folkerettslige reglene skal kunne gjelde på linje med nasjonale regler, kreves det en særskilt gjennomføringsakt.”

Om forholdet mellom norsk rett og folkeretten slår Eckhoff⁷⁸ fast at henholdsvis nasjonal rett og folkeretten står i et gjensidig avhengighetsforhold. Folkerettens innvirkning på norsk rett skjer i utgangspunktet ved hjelp av lovgivning ved at folkerettslige bestemmelser inkorporeres eller transformeres til norsk rett. I følge Eckhoff er imidlertid ikke lovgivning en nødvendig forutsetning for at folkeretten skal

⁷⁷ Jf bl a Erik Møse: Menneskerettigheter, 2002 s 171

⁷⁸ Torstein Eckhoff: Rettskildelære, 5. utgave s 301 flg.

ha innvirkning på norsk rett. Han hevder at det er helt klart at "... de alminnelige folkerettsregler som stiller krav til de enkelte lands rett, må tas i betraktning. Hvis to alternative standpunkter til et spørsmål er omtrent likeverdige sett ut fra norske rettskildefaktorer, og det ene, men ikke det andre, er folkerettsstridig, velger man selvsagt det standpunkt som lar seg forene med folkeretten." Eckhoff legger videre til grunn at det kan være grunner for å tolke norsk intern rett innskrenkende for å oppnå et resultat som samsvarer med folkeretten.⁷⁹ Eckhoffs betraktninger av forholdet mellom intern norsk rett og folkeretten er i juridisk terminologi betegnet som presumsjonsprinsippet. Det presumeres at norsk rett er i overensstemmelse med folkeretten. Presumsjonsprinsippet er praktisk i den grad en alminnelig rettslig tolkning kan lede til ulike tolkningsresultater.⁸⁰ Dersom tolkningen leder til klar motstrid mellom henholdsvis norsk intern rett og folkeretten, avklarer imidlertid ikke prinsippet hvilket tolkningsresultat som skal legges til grunn. Det dualistiske prinsipp innebærer da at norsk rett går foran folkeretten. Det er imidlertid i norsk formell lovgivning bestemmelser som har virkning for forholdet mellom norsk rett og folkeretten. I det følgende vil jeg se på rettskildegrunnlaget for tolkningen av forholdet mellom norsk rett og folkeretten. Hva sier rettskildene om hvilken vekt konvensjoner som ikke er inkorporert i norsk skal ha ved tolkningen av nasjonal lovgivning. Jeg vil nedenfor se på henholdsvis lovgivning og rettspraksis.

2.2.1.2 Formell lovgivning om forholdet mellom nasjonal rett og folkeretten - rettstilstanden før menneskerettsloven. Grunnloven § 110 c.

Tradisjonelt har rettsoppfatningen om folkerettens gjennomslagskraft i norsk rett vært at skal folkeretten gjelde med direkte virkning for norsk rett, kreves det en egen gjennomføringsakt.⁸¹ Som nevnt ovenfor er folkeretten uavhengig dette en relevant rettskildefaktor, jf presumsjonsprinsippet. Hvilke formelle bestemmelser har vi da i

⁷⁹ *ibid.*

⁸⁰ Se her også Ot. Prp nr 3 (1998-99) under punkt 3.1.

⁸¹ Jf Ot. prp nr 3 (1998-99) under punkt 3.1. I henhold til proposisjonen kan dette skje ved inkorporasjon eller transformasjon.

norsk rett som sier noe om folkerettens gjennomslagskraft. I 1994 vedtok Stortinget Grl § 110 c som sier følgende:

”Det påhviler Statens Myndigheter at respektere og sikre Menneskerettighetene.”

Bestemmelsen er generelt utformet, og pålegger myndighetene å sikre og respektere menneskerettighetene generelt. Vi kan således si at bestemmelsen gir borgerne et alminnelig vern av menneskerettighetene. I realiteten er imidlertid bestemmelsen å anse som tilnærmet en politisk erklæring i den forstand at den etter sitt innhold ikke gir menneskerettighetene som sådan direkte virkning i norsk rett. Dette følger også av bestemmelsens første ledd sett i sammenheng med annet ledd som fastslår at nærmere bestemmelser om gjennomførelsen av menneskerettighetene fastsettes ved lov. Første ledd av bestemmelsen retter seg mot norske myndigheter i vid forstand, herunder domstolene, jf Ot prp nr 3 (1998-99) under punkt 3.2.2. Annet ledd retter seg til lovgivende myndigheter. Annet ledd ”...gir lovgiverne en oppfordring til å vurdere om det er nødvendig eller ønskelig å innarbeide menneskerettskonvensjoner i norsk lovgivning. Bestemmelsen inneholder ingen plikt til å innarbeide menneskerettskonvensjoner i lovgivningen.”⁸² Grunnlovsbestemmelsen vil imidlertid fremstå som en sentral tolkningsfaktor ved tolkningen av norsk rett i den grad det konkrete forhold berøres av menneskerettighetene. ”Den har en sentral *symbolfunksjon* og gir et viktig signal, nasjonalt og internasjonalt, om den store vekt som skal legges på menneskerettighetene.”⁸³ Bestemmelsen bidrar imidlertid ikke etter sin ordlyd til en ny rettsstilstand hva gjelder menneskerettighetenes vekt i lovtolkningen. Dette har kommet til uttrykk i Høyesterett som etter vedtagelsen av Grl § 110 c har fastslått at dersom det er klar motstrid mellom norsk intern rett og folkeretten, herunder menneskerettighetene, går norsk rett foran, jf nedenfor under punkt 2.1.2.3. Hva sier rettspraksis da om menneskerettighetenes gjennomslagskraft i norsk rett.

⁸² Jf Ot. prp nr 3 (1998-99) under punkt 3.2.2.

⁸³ Jf Erik Møse: Menneskerettigheter, 2002 s 179.

2.2.1.3 Rettspraksis - en rettsutvikling?

I norsk rett står Høyesteretts avgjørelser sentralt for tolkningen av gjeldende rett.⁸⁴ Selv om Høyesteretts primære oppgave er å håndheve norsk lov fastsatt av Stortinget, er det på det rene at Høyesterett praksis tidvis også er rettsskapende. Når det gjelder forholdet mellom norsk rett og folkeretten, kan domstolene tilsidesette lover fastsatt av Stortinget dersom loven er i strid med menneskerettighetene.⁸⁵ Videre er det ved domstolene presumsjonsprinsippet anvendes. Domstolene kan etter dette tolke norsk formell lov innskrenkende dersom et slikt tolkningsresultat vil være i overensstemmelse med menneskerettighetene. Spørsmålet som er sentralt i denne avhandlingen er hvorvidt Høyesterett kan legge til grunn en ikke-inkorporert menneskerettighetsbestemmelse som primær rettskilde, og eventuelt fravike norske rettsregler når disse står i klar motstrid med menneskerettighetene. Det er således ikke spørsmål om hvorvidt menneskerettighetene som sådan er å anse som gyldige rettskildefaktorer i norsk rett, men hvilken vekt menneskerettighetene skal ha i den internrettslige tolkningen.⁸⁶

Fra tidligere rettspraksis synes det klart at Høyesterett har vært tilbakeholdne med å akseptere folkerettens direkte innvirkning på norsk rett. Dette også når det er det gitt bestemmelser i lovs form om forholdet til folkeretten, se her særlig straffeprosessloven av 22.05.1981 nr 25 (strpl) § 4 og Tvistemålsloven av 13.08.1915 nr 6 (tvml) § 36 a. Tvml har ordlyden: ”Loven gjelder med de begrensninger som følger av folkeretten eller følger av overenskomst med fremmed stat.” Strpl bestemmelse er tilnærmet tilsvarende. Gjennom en rekke dommer har Høyesterett fastsatt minimumskrav for folkerettens gjennomslagskraft i henhold til

⁸⁴ Høyesteretts rettspraksis styrke som rettskildefaktor kan imidlertid variere på bakgrunn av ulike faktorer. Dersom en avgjørelse er avsagt enstemmig vil den ha større rettskildemessig betydning enn om den er avsagt under dissens. Ved dissens har som hovedregel flertallets begrunnelse og avgjørelse større vekt enn mindretallet. Hvorvidt en avgjørelse er avsagt i ordinær Høyesterett eller om den er avsagt i plenum har også betydning for avgjørelsens vekt.

⁸⁵ Så vidt jeg kan se har ikke dette skjedd. Men muligheten for domstolene er der.

⁸⁶ Se her bl a Erik Møse: Menneskerettigheter, 2002 s 173.

ovennevnte bestemmelser.⁸⁷ I Rt 1994 s 610 (Bølgepappsaken) oppstiller retten et klarhetskrav:

”For at norske domstoler skal ha grunnlag for å fravike det som følger av norske prosessregler, må den avvikende regel som kan bygges på folkerettslige kilder, fremtre som tilstrekkelig klar og entydig til at den bør tillegges en slik virkning. Særlig må dette gjelde, ..., dersom det blir tale om å endre en rettstilstand som bygger på klar og innarbeidet norsk lovgivning eller praksis.”⁸⁸

Høyesteretts standpunkt opprettholdes i Rt 1994 s 1244 (Kvinnefengsel saken).⁸⁹ Sistnevnte sak ble avsagt under dissens, og i artikkelen ”Den europeiske menneskerettskonvensjon og norsk forvaltningsrett”⁹⁰ viser Jan Frithjof Bernt at det i sistnevnte sak oppstår to fronter i Høyesterett.⁹¹ Mindretallet kom til at tvistemålsloven § 36 a var å anse som en generell regel om lovens forhold til folkeretten. Det legges så til grunn at bestemmelsen etter sitt innhold innebærer at folkeretten kan begrense norske prosessregler, og etter mindretallets syn er det da ”... grunn til å la konvensjonene og den praksis som knytter seg til den, også supplere norske prosessregler.” Det vises videre bl a til sterke reelle hensyn og betydningen av Grl § 110 c. Bernt slår imidlertid fast at selv om saken viser to fronter i Høyesterett, legger både flertall og mindretall ”... en relativt sterk presumsjonslære til grunn....., ... heller ikke mindretallet argumenterer for at EMK har automatisk gjennomslagskraft i norsk rett ut fra monistiske betraktninger, og at det fortsatt synes å være flertall for et krav om at norsk rett ikke skal vike lenger enn

⁸⁷ Altså når norsk formell lov har fastsatt tolkningsprinsipper om forholdet til folkeretten.

⁸⁸ Avgjørelsen omhandlet anvendelse av SP art 14 (3) og EMK 6 nr 1 om selvinkriminering, og den gjennomslagskraft disse bestemmelsen skulle ha, jf straffeprosessloven § 4.

⁸⁹ Saken gjaldt forståelse av tvistemålsloven § 36 a.

⁹⁰ Jussens Venner hefte 3 s 1995 s 159 flg.

⁹¹ Jan Fritjof Bernt viser i sin artikkel s 164 at Høyesteretts skepsis til å la EMK få gjennomslag i norsk prosessrett ikke kun var knyttet til konkrete problemstillinger som i Bølgepappsaken, men at det er prinsipielt forankret.

helt nødvendig for å unngå konflikt med våre folkerettslige forpliktelser.”⁹² Disse saken omhandlet i hvilken grad norsk straffe- og sivil prosess skal tolkes innskrenkende som følge av folkerettslige forpliktelser. Som Bernt sier er det i begge sakene tale om anvendelse av presumsjonsprinsippet, og hvor langt man i norsk rett skal gå i retning av tilpasning til de folkerettslige bestemmelsene når det skal presumeres overensstemmelse. Spørsmålet er da når det er klar motstrid mellom henholdsvis norske rettsregler og folkeretten.

Høyesterett har i et ombiter dictum i Rt 1997 s 580 (OFS-saken) fastsatt at dersom det oppstår motstrid mellom norsk intern rett og folkeretten, går norsk rett foran.

”Dersom det er en klar motstrid mellom folkerettslige bestemmelser og norsk rett, vil imidlertid utgangspunktet måtte være at den interne rett går foran.”

Denne avgjørelsen fremstår for så vidt fremdeles som et prejudikat⁹³ selv om uttalelsen ikke var avgjørende for resultatet av dommen. Avgjørelsen er imidlertid sterkt kritisert. Om avgjørelsen hevder bl a Helgesen følgende:

”Det er ingen tvil om at disse uttalelsene går langt - jeg mener for langt - i å understreke norske myndigheters frihet til å velge hvordan de folkerettslige forpliktelser skal iverksettes, og til å pålegge domstolene atskillig lojalitet overfor de øvrige statsmakters presisering av den norske statens forpliktelser.”^{94 95}

For folkerettslige forpliktelser som ikke er inkorporert i norsk rett har Høyesterett, til tross for den kritikk som er reist i forbindelse med OFS-saken, fastsatt strenge krav til menneskerettighetenes generelle virkning for tolkningen av norsk rett. I Rt 2001 s

⁹² Jf Bernt 1995 s 168

⁹³ Jf Møse: Menneskerettigheter, 2002 s 175

⁹⁴ Torstein Eckhoff: Rettskildelære, 5. Utgave, Helgsens kommentar s 320

⁹⁵ Dommen er også kritisert av Henning Jakhelln, jf Rettslige studier I, 2000 s 1716 flg. Han sier bl a at ”... det i dag fremstår som utvilsomt at norske domstoler verken kan eller skal anvende lovgivning i strid med disse rettigheter.”, jf Jakhelln s 1716. Med ”disse rettigheter” menes menneskerettighetene.

1006 (KRL-dommen)⁹⁶ opprettholder Høyesterett at betingelsene for at ikke-innkorporerte menneskerettighetsbestemmelser skal få internrettslig virkning må norsk lov uttrykkelig fastsette "...at lovens regler gjelder med de begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller følger av overenskomst med fremmed stat, jf. eksempelvis tvistemålsloven §36 a og straffeprosessloven §4. Internrettslige virkninger kan også følge av presumsjonsprinsippet, som går ut på at norsk rett antas å være i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser."⁹⁷

Selv om det er tendenser i Høyesterett til en rettsutvikling hva gjelder menneskerettighetenes stilling i norsk rett, er det imidlertid på det rene at det kreves at det foreligger en klar lovhjemmel eventuelt at presumsjonsprinsippet anvendes ved tolkningen der en lovtolkning kan resultere i alternative tolkningsslutninger.

Selv om Høyesteretts rettspraksis fremstår som en tung rettskilde i norsk rett, er det imidlertid interessant å se hvilke rettsmetodisk tilnærming andre rettsanvendere har lagt til grunn for sine avgjørelser, herunder utviklingen innen EØS-retten som har så vel direkte virkning for norsk rett som forrang foran øvrig norsk lovgivning ved eventuell motstrid, jf EØS-loven⁹⁸ § 2. Det ble i juni 2002 vedtatt et nytt rådsdirektiv⁹⁹, hvorpå det vises direkte til kvinnekonvensjonen og dens diskrimineringsforbud, jf direktivet punkt 2. Likebehandling mellom kvinner og menn anses i EF-retten som en grunnpilar og er særlig presisert i Amsterdam-traktaten art 141.

Så vidt jeg kan se etter alminnelig søk på lovdata, har kvinnekonvensjonen aldri blitt forelagt Høyesterett. Klagenemda for likestilling har imidlertid anvendt kvinnekonvensjonen i fortolkningen av sine avgjørelser.

⁹⁶ Saken gjaldt hvorvidt KRL-faget var i strid med religionsfriheten.

⁹⁷ Sammenlign for så vidt drøftelsen av Grl § 110 c ovenfor under punkt 2.1.2.2. KRL-dommen stadfester her at grunnlovsbestemmelsen ikke gir menneskerettighetene direkte virkning i norsk rett.

⁹⁸ Lov av 27.11.1992 nr 109.

⁹⁹ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/73/EF av 23. september 2002 "om ændring af Rådets direktiv 76/207/EØF om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbeidsvilkår."

Klagenemdas avgjørelse 1/2001 (ACE-saken) legger til grunn kvinnekonvensjonen som en sentral rettskildefaktor. Det er på det rene at avgjørelsen først tar utgangspunkt i norske rettskilder, herunder likestillingslovens bestemmelser, Grunnloven, forarbeider og alminnelige rettsgrunnsetninger anerkjent i norsk rett. Klagenemda går imidlertid videre og anvender aktivt kvinnekonvensjonen som en integrert del av norsk rettskildebilde, og sier bl a følgende:

”Det er for øvrig sikker juss at det eksisterer skranker for de grunnleggende menneskerettigheter.....

Den norske stat er forpliktet til å overholde sine folkerettslige forpliktelser. Av de internasjonale konvensjoner er FN's kvinnekonvensjon av 18.12.1979 av særskilt relevans i den foreliggende sak.”

Etter dette gjennomgår klagenemnda de konvensjonsbestemmelser saken særlig berører, og tillegger tolkningen av kvinnekonvensjonen vesentlig vekt i sin tolkning av forholdet mellom henholdsvis likestillingsloven § 2 og Grunnloven § 2. Klagenemdas anvendelse av kvinnekonvensjonen som tolkningsfaktor i norsk rett, er av stor betydning for synliggjøring av konvensjonene og for å bedre kvinners rettsstilling i norsk rett. Avgjørelsen går imidlertid ikke lengre enn å anvende presumsjonsprinsippet.

2.3 Rettstilstanden etter menneskerettsloven - en innledning

Jan Fritjof Bernt skrev i 1995 følgende:

”....Vi kan ikke lenger nøye oss med å studere disse regelverkene som sådanne, som EØS-rett, som internasjonale menneskerettigheter, eller som ledd i det generelle studium av folkeretten og dennes betydning for norsk rett; våre internasjonale forpliktelser og de rettskildefaktorer som knytter seg til forståelsen av disse må inngå som en integrert del av studiet av de enkelte rettsområder.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Jan Fritjof Bernt, 1995 s 159 jf s 160.

Bernt hevder at et "... forsøk på å fremstille en rent nasjonal rett uten å trekke inn våre folkerettslige forpliktelser og forståelsen av disse, i stigende grad vil fremtre som ganske uinteressante teoretiske øvelser."¹⁰¹ Bernt tar således til orde for at tolkningen av norsk rett ikke lengre kan ta utgangspunkt i de tradisjonelle norske rettskildene, men at internasjonale forpliktelser må inngå som en integrert del av den rettslige tolkningen: "Vi kan ikke lenger overlate til folkerettsjurister eller "Europa-jurister" å etterprøve om de resultater vi kommer fram til ... er forenlige med våre internasjonale forpliktelser."

Vi kan imidlertid av gjennomgangen under punkt 2.1.2.3 fastslå at Bernts standpunkt ikke er fulgt opp i rettspraksis. Også i tiden etter vedtagelsen av Grl § 110 c har Høyesterett fastholdt at det tilligger norske lovgivende myndigheter å vurdere behovet for nærmere innarbeidelse av menneskerettighetene, og at menneskerettighetenes gjennomslagskraft vil avhenge av hvorvidt det er foretatt en særlig gjennomføringsakt. Domstolenes funksjon i norsk rett på menneskerettighetsområde har således vært i dømme i samsvar med myndighetenes forståelse av sine forpliktelser.

Ved vedtagelsen av menneskerettsloven¹⁰² er imidlertid norsk rettskildebilde endret. Det nye rettskildebilde fordrer en gjennomgang av tolkningsprinsippene for menneskerettighetene generelt. Etter en kort innledning om det nye rettskildebilde, vil jeg derfor se på de tolkningsprinsipper som gjelder for menneskerettighetene. Videre vil jeg gjøre rede for betydningen av disse prinsippene ved tolkningen av menneskerettsloven samt hvilken betydning dette har for kvinnekonvensjonens stilling som tolkningsfaktor i norsk rett.

2.3.1 Kort om det nye rettskildebilde

I henhold til menneskerettsloven er henholdsvis EMK, SP, ØSK og FNs barnekonvensjon inkorporert i norsk rett.¹⁰³ Dette innebærer at

¹⁰¹ *Jf ibid*

¹⁰² Lov av 21.05.1999 nr 30.

¹⁰³ Barnekonvensjonen ble inkorporert i menneskerettsloven ved endringslov av 01.08.2003.

konvensjonsbestemmelsene som følger herav i utgangspunktet er likestilt annen formell norsk lovgivning. Loven fastslår imidlertid i § 3 at de konvensjonsbestemmelsene som følger av loven skal ha forrang dersom det oppstår motstrid med annen norsk formell lovgivning. Ved menneskerettsloven er imidlertid ikke norsk formell lovgivning kun utvidet med ytterligere lovbestemmelser som sådan. Loven stiller også nye krav til den metodiske tilnærmingen på de rettsområder som berører menneskerettighetene. I Innst. O nr 55 (1998-99)¹⁰⁴ sier justiskomiteen følgende om inkorporering av menneskerettighetene i norsk rett:

”Komiteen vil understreke at inkorporeringa fører med seg ein ny rettsleg situasjon ut frå det overordna målet å styrkje enkeltmenneska si rettslege stilling. Det må difor sjåast som eit av føremåla med inkorporeringa at den skal påverke rettsutviklinga i Noreg i retning av å høyre på, og ha eit ope forhold til, praksis ved Strasbourg-domstolen og andre internasjonale handhevingsorgan. *Komiteen vil i denne samanhengen syne til domstolane sin fridom til sjølv å ha si eiga tolking av den internasjonale praksis og at denne fridomen naturleg vil få konsekvensar når det gjeld den vekt som for framtida må leggjast på norske rettsavgjerder frå perioden før inkorporeringa.* Denne fridom for norske domstolar til sjølv å tolke og vektlegge internasjonal praksis må i prinsippet også omfatte dei avgjerder som er tekne i forhold til andre land enn Noreg. *Komiteen vil framheve det overordna mål at norsk rettspraksis i størst mogeleg grad samsvarar med den til ei kvar tid gjeldande internasjonale tolkingspraksis.*”¹⁰⁵ (Min kursivering)

Menneskerettsloven har således innenfor sitt virkefelt utvidet rettskildebildet.¹⁰⁶ I henhold til justiskomiteens kommentar og henstilling til regjeringen, er det en klar målsetting at norsk rettspraksis etter dette i størst mulig grad skal samsvare med til enhver tid internasjonale rett. Tolkningen av menneskerettslovens bestemmelser skal således ikke ta utgangspunkt i norske rettskilder, men i de gyldige rettskilder som gjelder for tolkningen av konvensjonsbestemmelsene. Hvilke tolkningsprinsipper gjelder da for menneskerettighetene?

¹⁰⁴ Innstilling frå justiskomiteen om lov om styrking av menneskerettane si stilling i norsk rett (menneskerettsloven).

¹⁰⁵ Jf punkt 8.

¹⁰⁶ Jf ovenfor under punkt 2.1.2 og redegjørelsen av Eckhoffs rettskildelære om forholdet mellom norsk rett og folkeretten.

2.3.2 Menneskerettsloven - tolkningsprinsipper

Under punkt 2.1.2.2 og punkt 2.1.2.3 gjennomgikk jeg rettstilstanden vedrørende forholdet mellom norsk lovgivning og menneskerettighetene før menneskerettsloven. Menneskerettsloven har imidlertid endret norsk rettskildebilde betydelige for menneskerettighetene stilling i norsk rett, og med dette endret kravet til rettsmetodisk tilnærming. I det følgende vil jeg kort vise den konkrete endringen som har funnet sted både på bakgrunn av menneskerettslovens egne bestemmelser samt den rettspraksis som foreligger fra Høyesterett på området.

Menneskerettsloven § 3 fastsetter at de bestemmelser som følger av loven, ved motstrid, skal gå foran annen lovgivning. Med dette faller prinsippet fastsatt i Rt 1997 s 580 (OFS-dommen) bort.¹⁰⁷ I Rt 1994 s 610 fastslo Høyesterett at for å kunne konstantere motstrid mellom henholdsvis en norsk regel og en folkerettslig regel, må den folkerettslige bestemmelse fremstå som tilstrekkelig klar og entydig for at nasjonale regler kunne fravikes. Menneskerettsloven § 3 oppstiller intet krav om ”klar motstrid”. Spørsmålet har imidlertid vært prøvet for Høyesterett, bl a i Rt 2000 s 996. Det slås fast at et motstridsspørsmål må løses etter en nærmere tolkning av de aktuelle rettsreglene. Dette er fulgt opp i bl a Rt 2002 s 557 som slår fast at ”norske domstoler i tilfeller hvor det er tvil om hvordan en inkorporert menneskerettskonvensjon skal forstås, må foreta en selvstendig tolking av konvensjonen. Norske domstoler skal ved tolkingen av EMK benytte samme metode som EMD, men med den reservasjon at det i første rekke er EMD som skal utvikle konvensjonen. Dersom den tolking av en inkorporert konvensjonsbestemmelse som ut fra en slik bedømmelse har de beste grunner for seg, kommer i strid med annen norsk lovgivning, skal konvensjonsbestemmelsen gå foran, jf. menneskerettsloven §3.” Det prinsipielt viktige her er at det er en felles rettsoppfatning i norsk rett at de konvensjonsbestemmelser som ved menneskerettsloven er inkorporert i norsk rett skal tolkes på bakgrunn av de tolkningsfaktorer som legges til grunn ved de

¹⁰⁷ Som nevnt under punkt 2.1.2.3.

internasjonale kontrollorganene.¹⁰⁸ Hvilke tolkningsprinsipper gjelder da for tolkningen av de internasjonale menneskerettighetene?

2.3.3 Menneskerettslige tolkningsprinsipper

2.3.3.1 Wien-konvensjonen - et utgangspunkt for traktattolkning

De menneskerettighetene som omhandles i denne oppgaven er alle traktatfestet. Utgangspunktet for tolkningen av derfor Wien-konvensjonen av 23.05.1969 om traktatretten art 31 flg.¹⁰⁹ I henhold til art 31 (1) skal traktater tolkes i "god tro". "En skal velge det tolkningsresultat som stemmer overens med partenenes felles intensjoner -"¹¹⁰. Utgangspunktet for tolkningen er traktatsbestemmelsens ordlyd, jf art 31 (1). "Ved bestemmelsen av den vanlige ordlydesmå det både tas hensyn til i hvilken sammenheng (kontekst) ordene er brukt og traktatens formål."¹¹¹ Art 31 (2) definerer nærmere hva som etter dette skal anses som kontekst. Traktatens ordlyd skal tolkes i lys av formålet. I henhold til konvensjonens art 32 er forarbeider kun subsidiære rettskilder. I den alminnelige folkerettslig traktatstolkning er statenes vilje sentralt, jf suverenitetsprinsippet som igjen innebærer at statene ikke skal anses bundet med mindre de uttrykkelig har sluttet seg til en bestemt traktat og sluttet seg til traktatens innhold.

Menneskerettighetskonvensjonene skiller seg etter sitt innhold fra den alminnelige folkerett ved at det primære formål å fremme og sikre et sett grunnleggende rettigheter for det enkelte individ. Menneskerettighetene anses som universelle, og skal således tilkjennes alle uavhengig geografisk og annen tilhørighet. Dette innebærer at det oppstår særlige spørsmål ved tolkningen av disse. Erik Møse

¹⁰⁸ Se her bl a Ot prp nr 3 (1998-99) under punkt 9.2.2 flg. Det sies bl a under punkt 9.2.2.1 : "Konvensjonsorganenes avgjørelser og uttalelser har som hovedregel stor vekt som rettskildefaktor. Det er gjennom disse rekkevidden av konvensjonene blir klargjort."

¹⁰⁹ Konvensjonen er ikke tiltrådt av Norge men anses i dag som folkerettslig sedvane, jf Ruud og Ulfstein 1998 s 48. Se også Ot prp nr 3 (1998-99) under kommentarer til menneskerettsloven § 3.

¹¹⁰ Jf Ruud og Ulfstein 1998 s 65.

¹¹¹ Jf *ibid* s 66.

sier om dette:

”Skal det internasjonale tilsyn være effektivt, kan det ikke bygge på nasjonale definisjoner.¹¹² Hvis de intensrettslige begrepene var avgjørende, ville ulikheter mellom statene medføre at individets vern varierte fra land til land.”¹¹³

På menneskerettsområdet er det derfor et særlig krav om rettsenhet. I tillegg skiller menneskerettighetskonvensjonene seg fra den øvrige folkerett ved at det med hjemmel i konvensjonene er opprettet særlige kontrollorgan og tidvis også klageordninger, jf ovenfor under 2.1.2. Menneskerettighetskonvensjonene kan derfor ikke betraktes som typiske folkerettslige avtaler, ”.. idet retsvirkningen af konventionen fastlegges af kontrolorganerne og ikke af de kontraherende stater.”¹¹⁴ Tilslutning til konvensjonene innebærer derfor også en anerkjennelse av de råd og anbefalinger som produseres av de respektive komiteene. Dette legges også til grunn i Ot. Prp nr 3 (1998-99): ”De tre konvensjonene som foreslås inkorporert, har alle håndhevingsorganer som kontrollerer statenes gjennomføring av forpliktelsene... Det er naturlig å legge vekt på disse organenes rettskildebruk når norske rettsanvendere skal tolke konvensjonene.”¹¹⁵

2.3.3.2 Menneskerettighetene - tolkningsprinsipper som følger av konvensjonene

De ulike menneskerettighetskonvensjonene oppstiller egne tolkningsprinsipper som må legges til grunn for tolkningen av de konkrete rettighetene. Ser vi på de konvensjonene som per i dag er inkorporert i norsk rett, fastsettes det etter disse egne tolkningsprinsipper. For det første vil konvensjonenes formål ha betydning for tolkningen av de ulike konvensjonsbestemmelsene. Videre er det i konvensjonene

¹¹² Det vises her til menneskerettighetskonvensjonenes begreper.

¹¹³ Møse 2002 s 101

¹¹⁴ Jf Peer Lorenzen m fl: Den Europæiske Menneskeretskonvention 1994 s 35. Sitatet omhandler særlig EMK. Som vi har sett over har imidlertid menneskerettighetskonvensjonene det til felles at det med hjemmel i disse er opprettet kontrollorganer, samt at det for bl a for kvinnekonvensjonen er opprettet individuell klageadgang.

¹¹⁵ Proposisjonen under departementets kommentar til menneskerettsloven § 3.

fastsatt konkrete tolkningsbestemmelser. SP art 5 nr 1 slår fast at: ”Intet i denne konvensjon skal kunne fortolkes som innebærende en rett for noen stat, gruppe eller person til å ta del i noen virksomhet eller utføre noen handling som tar sikte på å tilintetgjøre de rettigheter og friheter som er anerkjent i denne konvensjon, eller å begrense disse i større utstrekning enn konvensjonen gir adgang til.”¹¹⁶ ¹¹⁷ Tilsvarende bestemmelse er fastsatt i ØSK art 5¹¹⁸ og EMK art 17¹¹⁹. Kvinnekonvensjonen fastsetter i henholdsvis fortaleten samt art 1 hva som etter konvensjonen er å anse som diskriminering, og er således grunnlaget for tolkningen av konvensjonen for øvrig.

Hvilke tolkningsprinsipper som skal legges til grunn for forholdet mellom de ulike konvensjonene, kommer jeg tilbake til under punkt 2.3.5.2.

2.3.3.3 Tolkningsprinsipper utviklet gjennom rettspraksis

Siden vedtakelsen av de ulike menneskerettighetskonvensjonene, har de ulike komiteene samt EMD utviklet tolkningsprinsipper gjennom generelle anbefalinger og rettspraksis. Komiteene som er satt for å kontrollere de respektive konvensjonene samt EMD har som oppgave å både kontrollere at statene oppfyller sine konvensjonsforpliktelser¹²⁰ samt tolke konvensjonenes rettslige innhold og på denne bakgrunn komme med anbefalinger. Dette innebærer at de ulike organene har også har en rettsskapende funksjon. Selv om EMDs avgjørelser i utgangspunktet kun er bindende for de involverte parter¹²¹ og de ulike FN komiteenes statsrapporter og anbefalinger i utgangspunktet ikke er rettslig bindende over hode, fremstår de likevel

¹¹⁶ Se her bl a konvensjonens art 18 nr 3 som åpner for begrensnig av religiøs praksis etter nærmere bestemte vilkår.

¹¹⁷ Videre har SP fastsatt tolkningsprinsipper i bl a art 46 og art 47.

¹¹⁸ Som også fastsetter prinsipper for tolkning i art 25 og art 25.

¹¹⁹ Som fastsetter tolkningsprinsipper også i art 18 og art 60.

¹²⁰ For FN konvensjonene gjennom statsrapportering og EMD ved domstolsavgjørelser i konkrete rettstvister.

¹²¹ EMK art 46 nr 1.

som sentrale i tolkningen av de ulike konvensjonsbestemmelsene. Det er viktig her å huske at komiteene som er nedsatt for å overvåke de ulike konvensjonene er spesialisert nettopp på tolkning av de respektive konvensjonene. Høyesterett har i sin rettspraksis lagt vesentlig vekt på så vel EMDs avgjørelser som de ulike komiteenes generelle kommentarer, komiteenes behandling av statsrapporter samt komiteenes avgjørelser i klagesaker.^{122 123} ”Når det er konstatert at en konvensjonsbestemmelse gir den enkelte konkrete rettigheter, må det tas stilling til forholdet mellom bestemmelsen(e) i konvensjonen og norsk rett. Dersom tolkingsresultatet som følger av en inkorporert konvensjon framstår som rimelig klart, medfører forrangsbestemmelsen i menneskerettsloven § 3 at norske domstoler uten videre må anvende konvensjonsbestemmelsen selv om norsk lovgivning og praksis blir satt til side, ... I de tilfeller resultatet av tolkingen ikke framstår som rimelig klart, må norske domstoler foreta en selvstendig tolking av den enkelte bestemmelse i konvensjonen, ...”¹²⁴

I motsetning til rettslige metode i den alminnelige folkerett, er det for menneskerettighetene i dag en bred internasjonal aksept for at det skal anlegges en dynamisk fortolkning. Dette innebærer at menneskerettighetskonvensjonene tolkes i lys og i samsvar med den øvrige utviklingen i samfunnet. Prinsippet er utviklet gjennom internasjonal rettspraksis. EMD la til grunn et dynamisk tolkningsprinsipp for første i saken *Tyrer v. UK*. Saken gjaldt avstraffelse med bjørkeris og hvorvidt dette var i strid med EMK art 3. Domstolen sier da bl a følgende:

”The Court must also recall that the Convention is a living instrument which,

¹²² Se her bl a Rt 2001 s 1006 (KRL-dommen) der det bl a legges vekt på Menneskerettskomiteens generelle kommentar nr 22 samt komiteens behandling av sak Hartikainen mot Finland (CCPR/ C sak 40/1978). Videre henvises det i samme sak til barnerettighetskomiteens behandling til Norges første statsrapport i 1994, CRC/ C/ 15/Add.23 samt behandlingen av den andre periodiske statsrapport i 2000, CRC/ C/ 15/Add.23

¹²³ I senere rettsavgjørelser har Høyesterett i flere saker lagt avgjørende vekt på EMDs avgjørelser. Se her bl a Rt 2000 s 996, Rt 2002 s 557, Rt 2002 s 497 og Rt 2003 s 264.

¹²⁴ Jf Rt 2001 s 1006 (KRL-dommen) som har henvisninger til Rt 2000 s 996.

as the Commission rightly stressed, must be interpreted in the light of present-day conditions.”¹²⁵

Et dynamisk tolkningsprinsipp kan sies å bryte inn i suverenitetsprinsippet i den forstand at menneskerettighetene gjennom internasjonal rettspraksis får et utvidet nedslagsfelt enn det statene i det opprinnelige hadde tiltenkt konvensjonsbestemmelsene. Likevel fremstår prinsippet med et potensiale til i tråd med samfunnsutviklingen å sikre rettigheter til individer og grupper som p g a ulike faktorer faller utenfor den tradisjonelle rettighetstenkingen.¹²⁶ Prinsippet har imidlertid sine grenser, se bl a Møse.¹²⁷ Prinsippet om en dynamisk fortolkning er imidlertid anerkjent og legges også til grunn i Ot prp nr 3 (1998-99): ”Kontrollorganene har ofte pekt på at menneskerettskonvensjonene er og skal være levende og dynamiske instrumenter. Dette medfører at bestemmelsene kan endre innhold etter som samfunnsforholdene endrer seg. De internasjonale håndhevingsorganene legger derfor stor vekt på bestemmelsens formål ved tolkingen av menneskerettskonvensjoner.”¹²⁸

2.3.4 Øvrige tolkningsprinsipper

En rekke av de metodiske prinsippene innenfor menneskerettighetsinstituttet er delvis overlappende. Jeg finner det likevel tjenelig å foreta en enkeltvis gjennomgang.

2.3.4.1 Fra den vertikale til den horisontale menneskerettighetstenking

I tidligere menneskerettstenking ble det lagt vekt på å beskytte borgerne mot inngrep fra staten, den såkalte vertikale menneskerettighetstenkingen. Dette har i stor grad

¹²⁵ Dommen under punkt 31 siste avsnitt.

¹²⁶ Se her bl a Dag Øistein Endsjo: I kjønns grenseland - Vestens relative menneskerettighetsbegrep, Mennesker og Rettigheter 2001 nr 4, s 81 flg. Artikkelen omhandler bifile, homofile og transseksuelles mangel på beskyttelse for sine menneskerettigheter. Til ettertanke.

¹²⁷ Møse 2002 s 102.

¹²⁸ Proposisjonen under departementets kommentar til menneskerettsloven § 3.

preget det tradisjonelle syn på f eks religionsfriheten ved at det religiøse liv har vært ansett som et privat forhold utenfor statens anliggende. I henhold til kvinnekonvensjonen art 1 gjelder diskrimineringsforbudet alle samfunnsområder, og i henhold til art 2 forpliktes statene til å gjennomføre alle tjenelige tiltak for å sikre at ”ingen personer, organisasjoner eller tiltak diskriminerer kvinner.” Kvinnekonvensjonen bryter derfor med den vertikale tenkingen ved å slå fast at statene har plikt til å beskytte borgerne mot overgrep og diskriminering fra andre borgere ”... innen så vel familie som private og religiøse organisasjoner.”¹²⁹ Med dette baner kvinnekonvensjonen veien for den horisontale menneskerettighetstenkingen. I henhold til en horisontal menneskerettighetstenking utvides statens forpliktelser ved at staten også skal sikre at private aktører respekterer kvinners og jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering.

Under punkt 1.3.1 viste jeg til prinsippet om due diligence. Som jeg der fastslo går det innefor de internasjonale menneskerettighetene i retning av at staten kan pålegges ansvar for menneskerettslige krenkelser som følger av private aktørers handlinger dersom staten ikke har opptrådt med ”due diligence” - aktsomhet. Prinsippet om statens ansvar for at private aktører respekterer og overholder menneskerettighetene er nedfelt i kvinnekonvensjonen art 2, jf overfor. I følge Amnesty International er bestemmelsen det direkte utgangspunkt for at prinsippet ”due diligence” er fanget opp i det internasjonale rettssamfunn, jf bl a Amnesty International: ”Campaign violence against women - Global strategy 2004 - 2006.”¹³⁰ Den horisontale menneskerettighetstenkingen er en klar forutsetning for at en reell og effektiv beskyttelse av kvinners menneskerettigheter. Prinsippet er videre nedfelt i barnekomiteens generelle kommentar nr 4 (2003) som fastslår statenes omfattende ansvar for å sikre ungdoms rett til helse og utvikling.¹³¹ Prinsippet om due

¹²⁹ Jf Anne Hellum: Kjønn og rettens internasjonalisering: Om menneskerettigheter, rettslig pluralisme og multikulturalisme, Kritisk Juss 2002 nr 1-2

¹³⁰ Av 28.05.2003. Kampanjen viser direkte til kvinnekonvensjonen og kvinnekomiteens generelle rekommandasjon nr 19 som presiserer at statenes forpliktelser etter konvensjonen også omfatter private aktørers handlinger.

¹³¹ Fra komiteens 33 sesjon 19.05-06.06.2003: Adolescent health and development in the context of

dillingence er imidlertid ikke avklart, og prinsippets rekkevidde er derfor vanskelig å fastslå. Det utgjør imidlertid et fortolkningsmoment.

2.3.4.2 Harmonisering mellom de ulike menneskerettighetene

Menneskerettighetene er udelelige og umistelige rettigheter som gjelder for alle. For å kunne sikre dette prinsippet må de ulike materielle rettighetene tolkes i forhold til hverandre. Verdenserklæringen beskytter så vel sivile og politiske som økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter. I etterkrigstiden vokste det imidlertid frem en tolkningstradisjon, hvorpå menneskerettighetene ble tilnærmet som tilhørende ulike tradisjoner.¹³² Konsekvensen av denne rettighetstenkingen var at menneskerettighetene ble ansett som hierarkisk oppbygget.¹³³ Det er imidlertid intet i de ulike menneskerettighetskonvensjonene som skulle tilsi at det er et hierarki innenfor menneskerettighetsinstituttet. Snarere heter det i Verdenserklæringen art 2:

”Enhver har krav på alle de rettigheter og friheter som er nevnt i denne erklæring, uten forskjell av noen art...”

På FNs menneskerettighetskonferanse i Wien 1993 ble dette prinsippet presisert:

”The World Conference on Human Rights reaffirms the solemn commitment of all States to fulfil their obligations to promote universal respect for, and observance and protection of, **all human rights and fundamental freedoms** for all in accordance with the Charter of the United Nations, other instruments relating to human rights, and international law. The universal nature of these rights and freedoms is beyond question.”¹³⁴

Det er imidlertid et faktum at menneskerettighetene er differensierte i den forstand at

the Convention on the Rights of the Child.

¹³² I vestlig menneskerettighetstenking ble etter dette sivile og politiske ansett som første generasjons rettigheter, økonomisk, sosiale og kulturelle rettigheter som annen generasjons rettigheter og kollektive rettigheter falt innenfor tredje generasjons rettigheter. Mer om dette se Hilary Charlesworth og Christine Chinkin: *The boundaries of International law - A feminist analysis* 2000 s 203 flg.

¹³³ Se Hilary Charlesworth: *What are women's international human rights*, i Rebecca Cook: *Human Rights of Women* 1994 s 58.

¹³⁴ Wien-deklarasjonen punkt 1.

noen rettigheter egner seg til umiddelbar gjennomføring mens andre er avhengig av ressurser. Likeledes er det slik at for å kunne påberope seg et rettsgrunnlag, må bestemmelsen/ rettigheten fremstås om rimelig klar og utvetydig. For å kunne fange opp menneskerettighetene i sin helhet og dermed være i stand til å sikre et sett udelelige og umistelige menneskerettigheter for den enkelte, må tolkningen baseres på en harmonisering mellom de ulike rettighetene. Menneskerettighetene er sammenvevde rettigheter, og må forstås i lys av hverandre. SP art 5 nr 1 fastslår prinsippet om harmonisering for konvensjonens vedkommende: ”Intet i denne konvensjon skal kunne tolkes som å innebære rett for noen stat, gruppe eller person til å ta del i noen virksomhet eller utføre noen handling som tar sikte på å tilintetgjøre noen av de rettigheter eller friheter som er anerkjent i denne konvensjon, eller å begrense disse i større utstrekning enn konvensjonen gir adgang til.”¹³⁵ Prinsippet om at en menneskerettighet ikke skal stå i veien for utøvelse av en annen menneskerett gjelder for hele menneskerettsfeltet, jf SP art 5 nr 2 og ØSK nr 5 nr 2. For religionsfrihetens rekkevidde er dette særlig presisert i SP art 18 nr 3 som fastsetter at religionsfriheten kan begrenses dersom en aktuell handling er i strid med bl a ”andres grunnleggende rettigheter og friheter.” I den rettsutvikling som har funnets sted innenfor de internasjonale menneskerettigheter i tiden etter vedtagelsen av henholdsvis ØSK og SP presiserer menneskerettighetenes indre sammenheng. Særlig sentral i denne avhandlingen er kvinnekonvensjonen og barnekonvensjonen som begge beskytter både økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter som sivile og politiske rettigheter. En harmonisert fortolkning innebærer at ingen menneskerett skal kunne stå i veien for utøvelse av en annen menneskerett. Ved å anlegge en slik fortolkning, vil vi være i stand til å sikre menneskerettighetene for alle.

2.3.4.3 Kvinners menneskerettigheter - en integrert del av de universelle menneskerettighetene - prinsippet om ”gender mainstreaming”

Det harmoniske fortolkningsprinsipp omfatter alle menneskerettigheter. Det har imidlertid vært rettet et særlig fokus på dette vedrørende kvinners

¹³⁵ Tilsvarende ØSK art 5 nr 1.

menneskerettigheter.

Utover på 1990-tallet ble arbeidet med å harmonisere forholdet mellom kvinners menneskerettigheter og de øvrige menneskerettighetene stadig aktualisert. Erkjennelsen av at tidligere tolkningstradisjoner og menneskerettighetsforståelse i liten grad hadde vært i stand til å fange opp og effektivt beskytte kvinners menneskerettigheter, startet opptøget til det som i dag omtales som prinsippet om ”gender mainstreaming”. Ved Wien-konferansen i 1993 ble det fastslått at kvinners og jentebarns menneskerettigheter utgjør en integrert og udelelig del av menneskerettighetenes hele.¹³⁶

Dette ble videre fulgt opp i FNs kvinnekongress i Beijing¹³⁷ hvorpå det ble fastsatt å: ”Ensure the full implementation of the human rights of women and of the girl child as an inalienable, integral and indivisible part of all human rights and fundamental freedoms;...”¹³⁸ Prinsippet om og anerkjennelsen av kvinners menneskerettigheter som integrert de av menneskerettighetene for øvrig, har ført til det som i internasjonal menneskerettighetstenking er omtalt som ”gender mainstreaming”. Definisjonen av ”gender mainstreaming” ble utviklet av FNs økonomiske og sosiale råd i 1997, se mer om dette under punkt 3.2.1.2. Dette er fulgt opp av de ulike menneskerettighetskomiteene, og kvinners menneskerettslige status etter de ulike konvensjonene skal inngå som del av den øvrige statsrapportering.¹³⁹ Også EF-retten viser direkte til kvinnekongressen, jf direktiv 2000/43 om etnisk diskriminering og direktiv 2003/73 om likestilling. Kravet om en fortolkning av kjønnsdiskrimineringsforbudet i samsvar med kvinnekongressen følger således også av EØS-retten.¹⁴⁰

¹³⁶ Se her Wien-deklarasjonen og handlingsplattform punkt 18.

¹³⁷ Verdens fjerde verdenskonferanse for kvinner i Beijing september 1995.

¹³⁸ Beijing deklarasjonen punkt 9.

¹³⁹ Se her bl a menneskerettskomiteens generelle kommentar nr 28 av 29.03.2000 CCPR/C/21/Rev.1/Add.10 om statsrapportering om SP art 3.

¹⁴⁰ Jf bl a Avdeling for kvinneretts høringsvar i forbindelse med inkorporering av kvinnekongressen i norsk rett.

2.3.4.4 Generelle konvensjoner - tolkning i lys av spesialkonvensjonene

Ved å sondre mellom menneskerettighetene ut fra terminologier som generell/ hoved konvensjoner versus sær/ spesialkonvensjon¹⁴¹, står vi etter mitt syn i fare for å marginalisere store grupper grunnleggende menneskerettigheter. Dersom slik terminologi anvendes, må det da ventes at begrepene gis et innhold. I forarbeidene til menneskerettsloven foretas denne sontringen, jf Møse-utvalgets innstilling av 1993¹⁴² og som følges opp i Ot prp nr 3 (1998-99). Etter dette ble SP, ØSK og EMK ansett for å være hovedkonvensjoner: ”De tre konvensjonene kan sies å utgjøre grunnstammen i den europeiske og globale menneskerettsbeskyttelsen. De gjelder for alle mennesker innenfor statens myndighetsområde og dekker et vidt spekter av rettigheter...”¹⁴³ Justiskomiteens flertall la imidlertid til grunn at også kvinnekonvensjonen og barnekonvensjonen er å anse som hovedkonvensjoner, jf Innst O nr 51 (1998-99): ”Komiteen sitt fleirtal, ..., meiner likevel at det er nokon som skiller seg spesielt ut som t.d. FNs barne- og kvinne-diskrimineringskonvensjonar. Fleirtalet vil peike på at nokre konvensjonar står fram som ein grunnstamme i det internasjonale menneskerettsvern og meiner at både barne- og kvinne-diskrimineringskonvensjonane er mellom desse.”¹⁴⁴ Regjeringen fikk etter dette i oppgave å fremme forslag om inkorporering av disse konvensjonene. Som følge av dette ble barnekonvensjonen inkorporert i menneskerettsloven, jf endringslov av 01.08.2003 nr 86.

Det presiseres imidlertid i Ot prp nr 3 (1998-99) at kvinnekonvensjonen skal tillegges vekt i tolkningen av norsk lovgivning på de områder konvensjonen berører: ”Departementet vil presisere at det ikke innebærer noen degradering av

¹⁴¹ Terminologien synes å pendle mellom spesialkonvensjon og særkonvensjon. Jeg vil i det følgende anvende betegnelsen spesialkonvensjon.

¹⁴² NOU:18 1993 under punkt 2.2.3

¹⁴³ Ot prp nr 3 (1998-99) under punkt 1.

¹⁴⁴ Innstilling frå justiskomiteen om lov om styrking av menneskerettane si stilling i norsk rett (menneskerettsloven) under punkt 7.4: Komiteen sine merknader.

særkonvensjonene i forhold til den stilling de har i gjeldende rett, når det ikke foreslås å inkorporere særkonvensjoner nå. Disse konvensjonene vil fremdeles være relevante og tungtveiende rettskilder.”¹⁴⁵ ¹⁴⁶ Etter Justiskomiteens innstilling er imidlertid kvinnekonvensjonens vekt som rettskilde avklart.

2.3.4.5 Nasjonal lojalitet til det internasjonale samfunn

Det er helt klart at den nasjonale oppfølging av sine konvensjonsforpliktelser, og således sine internasjonale forpliktelser, er som tidligere nevnt avhengig av nasjonal vilje. Likevel. Når statene ratifiserer og således slutter seg til de ulike konvensjonene, bør det i nasjonal rett anlegges et tolkningsprinsipp som tar høyde for en lojal oppfølging av konvensjonens bestemmelser. Dette gjelder i sin alminnelighet, og må således fange opp den rettsutvikling som finner sted på det enkelte rettsområde. Dette bør finne sted i de organer rettsanvendelsen finner sted, herunder domstolene som har den funksjon å håndheve den nasjonale etterlevelsen av konvensjonene. Dette presiseres også i Ot prp nr 3 (1998-99): ”Det kan ... ikke utelukkes at konvensjonsorganenes dynamiske tolkning av konvensjonsbestemmelsene kan føre til at en norsk lov eller praksis som tidligere ble antatt å være konvensjonsmessig, likevel ikke er det lenger, uten at de ansvarlige myndigheter oppdager det. Videre er det alltid en fare for at man ved vedtakelse av nye lover ikke er tilstrekkelig oppmerksom på de menneskerettslige forpliktelsene... Innarbeiding vil også gi rettsanvendere som blir oppmerksomme på slike arbeidsulykker et sikkert grunnlag for å sette til side de aktuelle norske lovbestemmelsene i den utstrekning det er nødvendig for å unngå konvensjonsbrudd.”¹⁴⁷ Det er derfor klart at myndighetenes målsetting med vedtagelsen av menneskerettsloven er en lojal oppfølging av de ulike forpliktelsene, også når det har funnet sted en dynamisk utvikling innenfor internasjonal rett.

¹⁴⁵ Ot prp nr 3 (1998-99) under punkt 7.3.3.

¹⁴⁶ Jf også Justiskomiteens innstilling, Innst O nr 51 under punkt 7.4: Komiteen sine merknader.

¹⁴⁷ Proposisjonen under punkt 5.5.

2.3.4.6 Forholdet mellom individuelle versus kollektive rettigheter

Når kvinners menneskerettigheter kommer i konflikt med religionsfriheten, oppstår spørsmålet om forholdet mellom individuelle versus kollektive rettigheter. Bakgrunnen for dette er at det ofte er trossamfunnets kollektive identitet som skaper en brytning med kvinners individuelle rettighet. SP beskytter så vel religionsfriheten som kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering, jf art 18 (religionsfriheten) og art 2 og art 3 (som fastsetter et særlig forbud mot diskriminering på grunnlag av kjønn). I tillegg fastsetter SP art 5 nr 1 at ”Intet i denne konvensjon skal kunne fortolkes som innebærende en rett for noen stat, *gruppe* eller person til å ta del i noen virksomhet eller utføre noen handling som tar sikte på å tilintetgjøre de rettigheter og friheter som er anerkjent i denne konvensjon, eller å begrense disse i større utstrekning enn konvensjonen gir adgang til.” Religionsfriheten fastsatt i art 18 kan således ikke påberopes som skranke for kvinners rettigheter etter konvensjonen. Prinsippet forsterkes ved kvinnekonvensjonen som i art 1 fastsetter at diskrimineringsforbudet gjelder for ethvert område i samfunnet. Menneskerettighetene sett i sammenheng kan ikke tolkes slik at en menneskerett (her: religionsfriheten) danner rettslig grunnlag for å hindre den enkeltes utøvelse av sine menneskerettigheter som retten til helse, utdanning, arbeid etc. Også fortolkningen av kollektive rettigheter versus individuelle rettigheter må foretas slik at rettighetene harmoniseres i forhold til hverandre.

2.3.4.7 Særlige tolkningsprinsipper for barns menneskerettigheter

Barns menneskerettigheter omfattes av alle menneskerettighetskonvensjonene. I tillegg er det gjennom FN vedtatt en egen barnekonvensjon. Fortolkningen av barns autonome rettigheter krever spesielle tolkningsprinsipper. Bakgrunnen for dette er at vi står overfor rettigheter som rettighetshaver i liten grad er i stand til å ivareta selv. Grunnleggende tolkningsprinsipper som er nedfelt i barnekonvensjonen som har vesentlig betydning for denne avhandlingen er hensynet til barnets beste, jf art 3 nr 1

og diskrimineringsforbudet, jf art 2 nr 2. I henhold til art 3 nr 1 er statene forpliktet til å sikre at: ” Ved alle handlinger som vedrører barn og som foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal det først og fremst tas hensyn til hva som gavner barnet best.” Selv om bestemmelsen i utgangspunktet synes uklar og verdibasert, vil prinsippet være vesentlig i en konkret kontekst sammenholdt med de øvrige menneskerettigheter. Så vel art 3 nr 1 og art 2 nr 2 gir viktige tolkningsbidrag når barns autonome rettigheter kommer i et skjæringspunkt med både religionsfriheten og foreldres bestemmelsesrett over egne barn, jf under punkt 4.1.2.1.

3 Kjønnsdiskrimineringsforbudet

3.1 Noen innledende bemerkninger

I norsk rett utgjør forbudet mot diskriminering på grunnlag av kjønn et grunnleggende prinsipp sammen med en rekke andre diskrimineringsforbud. I tillegg utgjør diskrimineringsforbudet en grunnpilar i de internasjonale menneskerettigheter. Kjønnsdiskrimineringsforbudet er for det første nedfelt i likestillingsloven, jf § 3. Videre er forbudet nedfelt i samtlige av de menneskerettighetskonvensjoner som per i dag er inkorporert i norsk rett, jf EMK art 14, SP art 2 nr 1 og art 3, ØSK art 2 nr 2 og art 3 og barnekonvensjonen art 2 nr 1. Øvrige forbud mot diskriminering i norsk lovgivning følger bl a av arbeidsmiljøloven § 55 A annet ledd som fastsetter at det er ved ansettelse som hovedregel er forbudt å forskjellsbehandle på grunnlag av rase,

hudfarge, nasjonal eller etnisk opprinnelse, homofil legning, homofil samlivsform eller funksjonshemming. Diskrimineringsforbudet er grunnleggende for å kunne sikre at enhver skal kunne sikres deltagelse i samfunnslivet.

I det følgende vil jeg gjennomgå det menneskerettslige kjønnsdiskrimineringsforbudet og hvordan forbudet skal forstås i forhold til religionsfriheten. Her vil kvinnekonvensjonens bestemmelser fremstå som særlig tungtveiende for fortolkningen. Kjønnsdiskrimineringsforbudet er imidlertid nedfelt i de menneskerettighetskonvensjonene som per i dag er inkorporert i norsk rett. Både i henhold til konvensjonenes ordlyd og de generelle kommentarene som er utarbeidet i de ulike komiteene, fastsettes det klare skranker for religionsfriheten når denne kommer i strid med kvinners menneskerettigheter.

Jeg vil så se de forpliktelser Norge er menneskerettslig forpliktet av i sammenheng med likestillingslovens bestemmelser. Spørsmålet er hvordan likestillingslovens bestemmelser skal fortolkes i det nye rettskildebilde i den grad lovens bestemmelser ikke i tilstrekkelig grad sikrer retten til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn.

3.2 Kvinnekonvensjonen

18.12.1979 vedtok FN en egen kvinnekonvensjon. I likhet med barnekonvensjonen stadfester kvinnekonvensjonen etter sitt materielle innhold menneskerettighetenes udelelighet og indre avhengighet ved å beskytte så vel sivile og politiske som økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter. I løpet av de siste tiårene er kvinners menneskerettigheter med økt tyngde satt på den internasjonale menneskerettslige agenda. Og fra å være ansett som et særlig rettsinstitutt - med den marginalisering som det har innebåret - anses kvinners og jentebarns menneskerettigheter i dag som en integrert del av de øvrige menneskerettighetene. Dette ble først gang presisert ved FNs menneskerettighetskonferanse i Wien i 1993:

”The human rights of women and of the girl-child are an inalienable, integral and indivisible part of universal human rights. The full and equal participation of women in political, civil, economic, social and cultural life,

at the national, regional and international levels, and the eradication of all forms of discrimination on grounds of sex are priority objectives of the international community.”¹⁴⁸

Dette ble videre bl a fulgt opp i FNs fjerde verdenskonferanse for kvinner i Beijing i 1995:

”The Platform for Action reaffirms the fundamental principle set forth in the Vienna Declaration and Programme of Action, adopted by the World Conference on Human Rights, that the human rights of women and of the girl child are an inalienable, integral and indivisible part of universal human rights. As an agenda for action, the Platform seeks to promote and protect the full enjoyment of all human rights and the fundamental freedoms of all women throughout their life cycle.”¹⁴⁹

Verken Wien-deklarasjonen eller Beijing-deklarasjonen er rettslig bindende. Norge har imidlertid forpliktet seg politisk til å følge opp deklarasjonenes og handlingsplanenes målsetting. Videre representerer deklarasjonene menneskerettslige tolkningsfaktorer. Dette styrkes ved at presiseringen av kvinners menneskerettigheter som integrert del av menneskerettighetene for øvrig, har utledet i prinsippet om ”gender mainstreaming”.¹⁵⁰

Begrunnelsen for vedtagelsen av en egen kvinnekonvensjonen var å gjøre det allerede eksisterende kjønnsdiskrimineringsforbudet mer effektivt. Dette følger av konvensjonens fortale: Statene som slutter seg til kvinnekonvensjonen:

”tar i betraktning de internasjonale konvensjoner som er inngått i regi av FN og FNs særorganisasjoner, og som fremmer like rettigheter for menn og kvinner,

merker seg også de resolusjoner, erklæringer og anbefalinger vedtatt av FN og særorganisasjonene som fremmer like rettigheter for menn og kvinner,

¹⁴⁸ Wien-deklarasjonen punkt 18.

¹⁴⁹ Beijing-deklarasjonen og handlingsplan under ”Mission statement” punkt 2.

¹⁵⁰ Se her bl a Anne Hellum: Kjønn og rettens internasjonalisering, Kritisk Juss nr 1-3 2002 s 94. Hellum viser her øvrige virkninger som følge av anerkjennelsen av kvinners menneskerettigheter og virkninger av gender mainstream prinsippet.

*er likevel urolige over at det fortsatt skjer utstrakt diskriminering av kvinner, til tross for alle disse dokumenter,...*¹⁵¹

3.2.1 Kvinnekonvensjonens forbud mot diskriminering på grunnlag av kjønn

”The Women’s Convention is a socio-legal tool which within a single and unified framework is intended to help women fit into social, economical and political modernization processes in all parts of the world. The overall aim of the Convention is to improve the position of women as a group in a long term perspective.”¹⁵²

Som nevnt utgjør kjønnsdiskrimineringsforbudet en grunnpilar i de internasjonale menneskerettigheter. Kvinnekonvensjonen er den mest detaljerte konvensjon hva gjelder kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering og konvensjonen er FNs hovedinstrument i fortolkningen og utviklingen av kjønnsdiskrimineringsforbudets materielle innhold og omfang. Konvensjonen representerer gjennombruddet for den horisontale menneskerettighetstenking, hvorpå statene ikke kun anses som forpliktet til å sikre at myndighetene respekterer de internasjonale menneskerettigheter, men at forpliktelsen også omfatter andre aktører, jf særlig nedenfor vedrørende konvensjonen art 2. Den horisontale menneskerettighetstenkingen er et helt grunnleggende virkemiddel for å respektere, sikre og fremme kvinners menneskerettigheter. Bakgrunnen for dette at et formelt kjønnsdiskrimineringsforbud i det offentlige rom ikke er tilstrekkelig for å gi kvinners menneskerettigheter tilstrekkelig beskyttelse da skrankene for kvinners muligheter for å nyttiggjøre seg sine rettigheter er å finne i den private sfære, herunder i familien, i trossamfunn, i kulturelle grupper.

Kvinnekonvensjonens diskrimineringsforbud er nedfelt i art 1:

¹⁵¹ Kvinnekonvensjonens forale 5 - 7 ledd.

¹⁵² Jf Anne Hellum: Women’s Human Rights and Legal Pluralism in Afrika - Mixed Norms and Identities in Infertility Management in Zimbabwe, 1999 s 22.

”I denne konvensjon betyr uttrykket "diskriminering av kvinner" enhver kjønnsmessig sontring, utelukkelse eller innskrenkning som har som virkning eller formål å svekke eller utelukke anerkjennelsen, utnyttelsen eller utøvelsen av kvinners menneskerettigheter og grunnleggende friheter på det politiske, økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile eller ethvert annet område, på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner og uten hensyn til ekteskapelig status.”

Kvinnekonvensjonene unntar ingen områder for diskrimineringsforbudets virkeområde. Snarere anses ”*enhver kjønnsmessig sontring, utelukkelse eller innskrenkning*” som har som ”*virkning eller formål å svekke eller utelukke anerkjennelsen, utnyttelsen eller utøvelsen av kvinners menneskerettigheter og grunnleggende friheter*” på alle områder i samfunnet, *i det sivile eller ethvert annet område*, som diskriminering etter konvensjonen. Dette innebærer at også trossamfunn er omfattet av diskrimineringsforbudet. Dette forsterkes ved å se art 1 i lys av art 2 litra f som fastslår at statene etter konvensjonen er forpliktet til ”å treffe alle egnete tiltak, også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner,.. ”

Kvinnekonvensjonens vide virkeområde må forstås på bakgrunn av konvensjonens formål som er å sikre en effektiv gjennomføring av kjønnsdiskrimineringsforbudet. For å kunne oppnå dette må nettopp de strukturelle forhold som danner grunnlag for krenkelser av kvinners menneskerettigheter synliggjøres og problematiseres, og det må knyttes rettslige skranker for kjønndiskriminerende handlinger. Målsettingen med konvensjonen var nettopp å få verdens stater til å sette i verk mer systematiske politiske, rettslige og utdanningsmessige tiltak for å avskaffe kvinneediskriminerende religiøse, kulturelle og sosiale normer og forestillinger.¹⁵³

Rebecca Cook sier følgende om kvinnekonvensjonen:

”This Convention moves from a sex-neutral norm that requires equal treatment of men and women, usually measured by how men are treated, to

¹⁵³ Se her bl a Anne Hellum: Kjønnnet og rettens internasjonalisering: Om menneskerettigheter, rettslig pluralisme og multikulturalisme, Kritisk Juss nr 1-2 2002 s 91 flg.

recognize that the particular nature of discrimination against women merits a legal response. The Women's Convention progresses beyond the earlier human rights conventions by addressing the pervasive and systematic nature of discrimination against women, and identifies the need to confront the social cases of women's inequality by addressing "all forms" of discrimination that women suffer."¹⁵⁴

I henhold til kvinnekonvensjonen at all diskriminering av kvinner er forbudt, og statene er forpliktet til å sikre kjønnsdiskrimineringsforbudet på alle områder - offentlig og privat. Spørsmålet er da om kvinnekonvensjonen likevel kan tolkes i retning av at det gjøres unntak for diskrimineringsforbudets virkeområde i den religiøse sfære.

3.2.1.1 Kvinnekonvensjonens kjønnsdiskrimineringsforbud og forholdet til religionsfriheten

Det er på det rene at religionene kan tolkes i retning av en kjønndifferensiering, hvorpå rettigheter og friheter tilskrives den enkelte på grunnlag av kjønn. Forholdet mellom religionsfriheten og kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering utleder følgende problemstilling: "... på hvilket retligt grunnlag der i en religiøs forsamling kan læres om mænds overlegenhet og overherredømme over kvinder måske med den virkning, at dette også "foretages" således, at det påvirker kvinders livsmuligheder i samfunnet som sådant."¹⁵⁵

Kvinnekonvensjonen art 2 er en grunnleggende bestemmelse for statenes effektueringsplikt for å virkeliggjøre konvensjonens bestemmelser og utgjør et grunnelement for konvensjonen.¹⁵⁶

"The Committee holds the view that article 2 is central to the objects and

¹⁵⁴ Rebecca Cook: Human Rights of Women 1994 s 11.

¹⁵⁵ Jf Kirsten Ketscher, 2000 s 81

¹⁵⁶ Jf <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations.htm> Se også under avhandlingens fotnote 40.

purpose of the Convention. States parties which ratify the Convention do so because they agree that discrimination against women in all its forms should be condemned and that the strategies set out in article 2, subparagraphs (a) to (g), should be implemented by States parties to eliminate it.”¹⁵⁷

Sentralt for fortolkningen av forholdet mellom kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn og religionsfriheten er art 2 litra e og litra f:

”Konvensjonspartene fordømmer diskriminering av kvinner i alle dens former og er enige om *uten opphold å ta alle tjenlige midler i bruk i en politikk for å avskaffe diskriminering av kvinner*. Med dette formål forplikter de seg til:

litra e:

”å treffe alle tjenlige tiltak for å sikre at *ingen* personer, organisasjoner eller foretak diskriminerer kvinner,...

og litra f:

”å treffe alle egnete tiltak, også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, *sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner,...*”

Dette innebærer at statene etter kvinnekonvensjonen er forpliktet til å *uten opphold* å ta i bruk alle tjenelige midler for å avskaffe diskriminering i konvensjonens forstand, og at denne forpliktelsen innebærer å sikre at ingen person, organisasjon eller foretak handler i strid med diskrimineringsforbudet. Videre er statene forpliktet til å endre eller oppheve bl a eksisterende sedvaner eller praksis som diskriminerer kvinner. Kvinnekomiteen understreker betydningen av art 2 litra f i sin generelle rekommandasjon nr 19.¹⁵⁸ Det fremheves at forestillingen om kvinner som subordinert for menn eller ved tilskrivelse av stereotype roller, danner grunnlaget for vold mot kvinner. Selv om rekommandasjonen retter seg mot vold mot kvinner spesielt, så som familievold, tvangsekteskap og omskjæring og lignende, sier

¹⁵⁷ Jf *ibid.*

¹⁵⁸ ”Violence against women”.

komiteen: "While this comment addresses mainly actual or threatened violence the underlying consequences of these forms of gender-based violence help to maintain women in subordinate roles and contribute to their low level of political participation and to their lower level of education, skills and work opportunities."¹⁵⁹

Også art 5 litra a er en viktig tolkningsfaktor. Bestemmelsen fastsetter at statene skal treffe alle egnete tiltak: "for å endre menns og kvinners *sosiale og kulturelle* atferdsmønstre med sikte på å *avskaffe fordommer og skikk og bruk og all annen praksis som bygger på forestillingen om at det ene kjønn er mer eller mindre verd enn det andre, eller på stereotype roller for menn og kvinner,...*" (Min kursivering.)

Kvinnekonvensjonen er klar og entydig. Statenes forpliktelser er etter kvinnekonvensjonen ikke lenger begrenset til å sikre overholdelse av diskrimineringsforbudet i det offentlige rom, statene har en forpliktelse til å sikre kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering på alle samfunnsområder, herunder den religiøse sfære. Plikten etter art 2 "... gjelder i alle forhold til alle personer, organisasjoner og foretak. Det gjøres ingen begrensning i forhold til private eller religiøse organisasjoner eller virksomheter."¹⁶⁰ Kvinnekomiteen presiserer dette ved å fastslå at:

"Neither traditional, religious or cultural practice nor incompatible domestic laws and policies can justify violations of the Convention."¹⁶¹

Kvinnekonvensjonens virkeområde også i det religiøse rom forsterkes ved konvensjonens art 16 som fastsetter prinsippet om likestilling mellom kvinner og menn i ekteskapelige forhold, forhold som i flere av verdens land tradisjonelt er styrt av religiøse lover, herunder sharia-lovgivningen.¹⁶²

Ved ratifikasjon av kvinnekonvensjonen har en rekke stater reservert seg fra

¹⁵⁹ Kvinnekomiteens generelle rekommandasjon nr 19.

¹⁶⁰ Anne Hellum, 2002

¹⁶¹ <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations.htm>

¹⁶² Se her bl a kvinnekomiteens generelle rekommandasjon nr 17: "Equality in marriage and family relations."

konvensjonens art 2 og art 16. Kvinnekomiteens uttalelse om dette understreker kjønnsdiskrimineringsforbudets virkning også i det religiøse rom: "Articles 2 and 16 are considered by the Committee to be core provisions of the Convention. States parties which ratify the Convention do so because they agree that discrimination against women in all its forms should be condemned and that the strategies set out in article 2, subparagraphs (a) to (g), should be implemented by States parties to eliminate it. Neither traditional, religious or cultural practice nor incompatible domestic laws and policies can justify violations of the Convention. The Committee also remains convinced that reservations to article 16, whether lodged for national, traditional, religious or cultural reasons, are incompatible with the Convention and therefore impermissible and should be reviewed and modified or withdrawn."¹⁶³ Ser vi her tilbake på prinsippet om due diligence går kvinnekomiteen her i retning av å fastslå at statene bryter med konvensjonsbestemmelsene - og dermed gjør seg ansvarlig for menneskerettsbrudd dersom de ikke sikrer kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering innenfor religiøse samfunn.

3.3 Videre om kjønnsdiskrimineringsforbudet - ØSK, SP og barnekonvensjonen

"Of the several blind spots in the early development of the human rights movement, none is as striking as that movement's failure to give to violations of women's (human) rights the attention, and in some respects the priority, that they require. It is not only that these problems adversely affect half of the world's population. They effect everyone, for a deep change in women's circumstances and possibilities produces changes throughout social, economic and political life."¹⁶⁴

Menneskerettighetene er universelle, udelelige og ukrenkelige. På denne bakgrunn må menneskerettighetene fortolkes i lys av endringer i samfunnet, dynamisk, og i lys av hverandre - det må foretas en stadig aktiv tolkning hvorpå menneskerettighetene tolkes i rettsharmoni med hverandre. På denne måten vil i best grad ivareta nettopp

¹⁶³ <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations.htm>

¹⁶⁴ Henry J. Steiner og Philip Alston: International human rights in context 2000 s 158 flg.

menneskerettighetenes universalitet, og vi legger til grunn en fortolkning der den ene rettighet ikke kan skape legitimitet for krenkelser av andre rettigheter. Dette er utgangspunktet og grunnlaget for en fortolkning av forholdet mellom henholdsvis kvinners rett til beskyttelse mot diskrimineringsforbudet og religionsfriheten.

3.3.1 Kjønnsdiskrimineringsforbudet i henhold til ØSK, SP og barnekonvensjonen

Barnekonvensjonen art 2 nr 1, ØSK art 2 nr 2 og SP art 2 nr 1 fastsetter et generelt diskrimineringsforbud. Diskrimineringsforbudet anses som et grunnelement innefor de internasjonale menneskerettighetene, og er selve forutsetningen for menneskerettighetene som universelle rettigheter. Barnekonvensjonen art 2 nr 2 fastsetter at konvensjonspartene skal ”respektere og garantere de rettigheter som er fastsatt i denne konvensjon for ethvert barn innenfor deres jurisdiksjon, *uten forskjellsbehandling av noe slag og uten hensyn til barnets, dets foreldres eller verges rase, farge, kjønn, språk, religion, politiske eller annen oppfatning, nasjonale, etniske eller sosiale opprinnelse, eiendom, funksjonshemming, fødsel eller annen status.*” I barnekomiteens generelle kommentar nr 3 presiseres behovet for en særlig oppmerksomhet til diskriminering på grunnlag av kjønn i forhold til HIV/ AIDS, og kommentaren fastsetter at statene må: ”give careful consideration to prescribed gender norms within their societies with a view to eliminating gender-based discrimination as these norms impact on the vulnerability of both girls and boys to HIV/AIDS. *States parties should, in particular, recognize that discrimination in the context of HIV/AIDS often impacts girls more severely than boys.*”¹⁶⁵ Kjønnsdimensjonen presiseres videre i barnekomiteens generelle kommentar nr 1, se nedenfor under kapittel 4.3.3. I barnekomiteens behandling av Israels statsrapport fra 2002 sies følgende under punkt 3: 576 ”In particular, the Committee is concerned about discrimination against girls and women, especially in the context of religious laws...”¹⁶⁶

I tillegg til de generelle forbudene mot diskriminering, fastsetter ØSK art 3 og

¹⁶⁵ Jf barnekomiteens generelle kommentar nr 3 (2003): HIV/AIDS and the rights of the child.

¹⁶⁶ Jf barnekomiteens rapport fra 21. sesjon av 11.12.2002.

SP art 3 et særlig diskrimineringsforbud på grunnlag av kjønn. SP art 3 lyder:

”Konvensjonspartene forplikter seg til å sikre menn og kvinner den samme rett til å nyte alle de sivile og politiske rettigheter som er fastsatt i denne konvensjon.”¹⁶⁷

Forbudet er etter ordlyden begrenset til de rettigheter som følger av konvensjonen. Komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter¹⁶⁸ har ikke utarbeidet en generell kommentar i tilknytning til bestemmelsen. De har imidlertid utarbeidet en generell kommentar til ØSK art 2 (det generelle diskrimineringsforbudet) som også har betydning for forståelsen av art 3.¹⁶⁹ ØSK omfatter både rettigheter som forplikter statene umiddelbart og rettigheter som partene forpliktes til å sikre over tid. Diskrimineringsforbudet, herunder kjønnsdiskrimineringsforbudet i art 3 utgjør en umiddelbar forpliktelse for statene.¹⁷⁰ Videre fastsetter ØSK art 5 nr 1 prinsippet om at ingen av de bestemmelsene som statene etter konvensjonen er forpliktet til å sikre skal kunne påberopes som skranke for andres rettigheter etter konvensjonen: ”Intet i denne konvensjon skal kunne fortolkes som innebærende rett for noen stat, gruppe eller person til å ta del i noen virksomhet eller å utføre noen handling som tar sikte på å tilintetgjøre de rettigheter og friheter som er anerkjent i denne konvensjon, eller å begrense disse i større utstrekning enn konvensjonen gir adgang til.” Og videre i art 5 nr 2 fastsettes at ØSK ikke kan påberopes som skranke for andre anerkjente menneskerettigheter: ”Ingen innskrenkning eller avvikelse fra de grunnleggende menneskerettighetene som i kraft av lov, overenskomster, forskrifter eller sedvane anerkjennes eller gjelder i noen konvensjonsstat, skal kunne gjennomføres under påberopelse av at denne konvensjon ikke anerkjenner slike rettigheter eller anerkjenner dem i mindre utstrekning.”

¹⁶⁷ I henhold til ØSK art 3 er statene forpliktet til å sikre menn og kvinner den samme rett til å nyte alle økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter som er fastsatt i konvensjonen.

¹⁶⁸ Jf ØSK art 16 flg.

¹⁶⁹ ØSK generelle kommentar nr 3 av 14.12.1990.

¹⁷⁰ Jf *ibid* under første avsnitt.

Retten til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av bl a kjønn er et særlig og grunnleggende prinsipp for barns rettigheter. Og i likhet med barns øvrige menneskerettigheter er klargjøring av statens forpliktelser, samt effektiv og reell gjennomføring særlig viktig. I barnekomiteens generelle kommentar nr 1 presiseres diskrimineringsforbudet betydning for fortolkningen av konvensjonens øvrige bestemmelser.¹⁷¹

3.3.1.1 Forholdet mellom SP art 18 og SP art 3

SP forplikter statene til å sikre og respektere både religionsfriheten, jf art 18 og kjønnsdiskrimineringsforbudet, jf art 3. Religionsfriheten er i henhold til art 18 todelt hva gjelder statenes forpliktelser. Retten til å ”ha eller slutte seg til en religion eller tro etter eget valg” er absolutte rettigheter. Retten til å utøve religiøs manifestasjon er imidlertid ikke absolutt. Det er derfor sentralt å se på hvilke fortolkningsprinsipper som er hjemlet i SP når det gjelder religionsfriheten og dennes forhold til kjønnsdiskrimineringsforbudet. At også kvinner er omfattet av religionsfriheten følger klart av SP art 18 i sammenheng med så vel art 2 og art 3. Men også når religionsfriheten setter skranke for kvinners menneskerettigheter har SP sentrale tolkningsprinsipper. Dette følger både av art 18 nr 3 hvor det fastsettes at retten til religiøs manifestasjon ikke er absolutt, og at denne retten kan begrenses dersom dette er nødvendig for bl a å beskytte andre menneskerettigheter og friheter. Menneskerettighetskomiteens generelle kommentar til art 18 sier intet om forholdet til kvinners menneskerettigheter. Komiteens generelle kommentar nr 28¹⁷² fastsetter

¹⁷¹ Barnekomiteens generelle kommentar nr 1 under punkt 6.

¹⁷² Menneskerettighetskomiteens generelle kommentar nr 28 av 29.03.2000. Denne erstattet komiteens tidligere generelle kommentar nr 4 fra 1981. ”The Committee has decided to update its general comment on article 3 of the Covenant and to replace General Comment No. 4 (thirteenth session, 1981), *in the light of the experience it has gathered in its activities over the last 20 years*. The present revision seeks to take account of the important impact of this article on the enjoyment by women of the human rights protected under the Covenant.”, jf punkt 1.

imidlertid det grunnleggende prinsipp - at statene skal sikre at f eks religiøse forestillinger ikke benyttes til å legitimere krenkelser av kvinners menneskerettigheter. I henhold til kommentaren punkt 4 sies det:

”States parties are responsible for ensuring the equal enjoyment of rights without any discrimination. Articles 2 and 3 mandate States parties to take all steps necessary, including the prohibition of discrimination on the ground of sex, *to put an end to discriminatory actions, both in the public and the private sector, which impair the equal enjoyment of rights.*”

Det fastsettes med dette at statene er forpliktet til at de rettigheter som følger av SP sikres uten noen form for diskriminering. Videre fastsettes det at kjønnsdiskrimineringsforbudet gir statene mandat til å gjennomføre alle nødvendige tiltak for å sikre en effektiv og reell slutt på diskriminering - og at dette omfatter tiltak overfor så vel det offentlig som det private.

Menneskerettighetskomiteen går videre i punkt 5 med å presisere at statene har en forpliktelse til å sikre kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering når dette støter an mot bl a religiøse forestillinger:

”Inequality in the enjoyment of rights by women throughout the world is deeply embedded in tradition, history and culture, including religious attitudes... *States parties should ensure that traditional, historical, religious or cultural attitudes are not used to justify violations of women's right to equality before the law and to equal enjoyment of all Covenant rights.*”

At religionsfriheten etter SP er klart avgrenset til kvinners menneskerettigheter følger imidlertid av kommentaren punkt 21:

by ”Article 18 may not be relied upon to justify discrimination against women reference to freedom of thought, conscience and religion; States parties should therefore provide information on the status of women as regards their freedom of thought, conscience and religion, and indicate what steps they have taken or intend to take both to eliminate and prevent infringements of these freedoms in respect of women and to protect their right not to be discriminated against.”

SP art 18 kan således ikke tolkes slik at religionsfriheten innebærer retten til å diskriminere på grunnlag av kjønn. Dette forsterkes ytterligere ved å se hen til

prinsippene som kvinners og jentebarns menneskerettigheter som integrert i de øvrige menneskerettighetene samt prinsippet om gender mainstream.

Videre fastsetter SP art 5 de samme prinsippene som ØSK art 5, jf ovenfor.¹⁷³ Erik Møse sier at disse bestemmelsene har hatt begrenset betydning i praksis.¹⁷⁴ Etter mitt syn representerer likevel bestemmelsene viktige prinsipper når det gjelder fortolkningen av konvensjonsbestemmelsene, og hjemler i seg selv grunnlaget for en rettsharmoniserende fortolkning - også for øvrige menneskerettigheter, herunder kvinnekonvensjonen. Bestemmelsene har således et fortolkningspotensiale i tiden fremover, og gir i seg selv en traktatsfestet adgang til å fortolke konvensjonene i samsvar med f eks kvinnekonvensjonen.

Etter dette kan vi slå fast at både barnekonvensjonen, ØSK og SP har innarbeidede tolkningsprinsipper som er sentrale for fortolkningen av forholdet mellom kvinners og jentebarns menneskerettigheter og øvrige menneskerettigheter, herunder religionsfriheten. Ser vi konvensjonene i lys av kvinnekonvensjonen, prinsippet om gender mainstream og prinsippet om kvinner og jentebarns menneskerettigheter som integrert i de øvrige menneskerettighetene, skal det svært tungtveiende grunner til for å kunne fortolke religionsfriheten i retning av at den omfatter retten til å diskriminere på grunnlag av kjønn.

3.4 Forholdet til annen norsk lovgivning

I henhold til gjennomgangen av kjønnsdiskrimineringsforbudet slik dette er nedfelt i henholdsvis kvinnekonvensjonen, barnekonvensjonen, ØSK og SP og den fortolkningen de respektive komiteene legger til grunn for forståelsen av forbudet og dets forhold til religionsfriheten, innebærer dette etter mitt syn at det skal svært mye til for å fortolke religionsfriheten dit hen at den innebærer en rett til å diskriminere på grunnlag av kjønn. I norsk rett har det imidlertid vært antatt det motsatte. I henhold

¹⁷³ Prinsippet som er fastsatt i ØSK art 5 nr 1 og SP art 5 nr 1 er videre fastsatt i EMK art 17.

¹⁷⁴ Jf Møse 2002 s 102.

til likestillingsloven fastsettes det at det ellers gjeldende kjønnsdiskrimineringsforbudet skal vike i den grad diskrimineringen finner sted innenfor det som etter loven omtales som “indre forhold” i trossamfunn, jf likestillingsloven § 2.

I det følgende vil jeg ha en gjennomgang av likestillingslovens bestemmelser, herunder lovens unntaksbestemmelse. Deretter vil jeg foreta en drøftelse av henholdsvis det menneskerettslige kjønnsdiskrimineringsforbudet og dets forhold til det religionsfriheten og likestillingslovens bestemmelser. Til tross for at Norge på mange måter har vært et foregangsland hva gjelder likestilling mellom kjønnene, er antagelig likestillingslovens unntaksbestemmelse i strid med våre internasjonale forpliktelser etter menneskerettighetene, herunder de konvensjonsbestemmelsene som er inkorporert i menneskerettsloven.

3.4.1 Likestillingsloven § 3

Likestillingsloven § 3 er lovens generalklausul og fastsetter at forskjellsbehandling på grunnlag av kjønn som hovedregel er forbudt. Forbudet gjelder så vel direkte som indirekte forskjellsbehandling. Bestemmelsens første ledd slår fast:

”Direkte eller indirekte forskjellsbehandling av kvinner og menn er ikke tillatt.”

Med direkte forskjellsbehandling menes handlinger som ”stiller kvinner og menn ulikt fordi de er av samme kjønn”¹⁷⁵, eller som ”setter en kvinne i en dårligere stilling enn hun ellers ville ha vært på grunn av graviditet eller fødsel, eller setter en kvinne eller en mann i en dårligere stilling enn vedkommende ellers ville ha vært på grunn av utnyttelse av permisjonsrettigheter som er forbeholdt det ene kjønn.”¹⁷⁶ Ser vi på lovens annet ledd punkt 1 vil dette f.eks. være handlinger der en kvinne og en mann søker samme stilling på ellers like vilkår, og der kvinnen ikke får stillingen utelukkende fordi hun er kvinne. Mer gravende; En bedre kvalifisert kvinne taper stillingen til en mindre kvalifisert mann av samme grunn.

Med indirekte forskjellsbehandling menes ”enhver tilsynelatende kjønnsnøytral handling som faktisk virker slik at det ene kjønn stilles dårligere enn det annet.”¹⁷⁷ Dette rammer handlinger som synes å være kjønnsnøytrale, men som har den *virkning* at kvinner blir stilt dårligere enn menn.¹⁷⁸

Mens direkte forskjellsbehandling etter likestillingsloven er forbudt i absolutt forstand, følger det av lovens tredje ledd sammenlignet med fjerde ledd at indirekte forskjellsbehandling som hovedregel er forbudt. Loven krever imidlertid at unntak kun kan gjøres: ”I særlige tilfeller dersom handlingen har et saklig formål uavhengig av kjønn, og det middel som er valgt er egnet, nødvendig og ikke

¹⁷⁵ Jf lovens annet ledd punkt 1.

¹⁷⁶ Jf lovens annet ledd punkt 2.

¹⁷⁷ Jf lovens tredje ledd.

¹⁷⁸ Se her bl.a. klagenemndas avgjørelse av 21.03.2003. ”Braathens ASA anvender BSL i utgangspunktet likt for begge grupper arbeidstakere, piloter og kabinansatte. Forskjellen ligger i at poengbelastningen på 270 blir redusert tilsvarende stillingsreduksjonen for noen av pilotene som jobber deltid, mens en tilsvarende reduksjon i poeng ikke finner sted for deltidsarbeidende kabinansatte.” (BSL er forkortelse av ”bestemmelser for sivil luftfart.”) Deltidsansatte piloter var hovedsakelig menn og deltidsansatte kabinansatte var hovedsakelig kvinner. Klagenemnda kom derfor til at det i saken forelå kjønnskjev virkning og at det ordningen var i strid med likestillingsloven § 3 om indirekte forskjellsbehandling.

uforholdsmessig inngripende i forhold til formålet.”¹⁷⁹ Det følger av lovens forarbeider at: ”Kravet om saklighet betyr først og fremst at begrunnelsen skal bygge på reelle behov og en konkret vurdering av eventuelle ulemper, kostnader osv. som likebehandling vil innebære. Disse skal bygge på en objektiv vurdering; det vil si at vurderingen av om formålet er saklig kan og skal overprøves ved en eventuell etterfølgende tvist.” I uttrykket ”uforholdsmessig inngripende i forhold til formålet” ligger det en interesseavveining. Her må hensynet til den som forskjellsbehandler og dens begrunnelse for dette, veies mot hensynet til likestilling og de konsekvenser handlingen får for den som blir forskjellsbehandlet.¹⁸⁰ ”Generelt skal det mye til for at hensynet til likestilling skal vike for andre interesser...”¹⁸¹ I henhold til lovens forarbeider retter uttrykket ”inngripende” seg mot ”...handlingens konsekvenser i et likestillingsperspektiv”. Det legges til grunn at en handling kan være ulovlig ”...selv om den i og for seg har en saklig begrunnelse, hvis konsekvensene av handlingen er at det ene kjønn utsettes for ulemper av betydning.”¹⁸²

Et vesentlig moment i forståelsen av likestillingslovens generalklausul ligger derfor i sontringen mellom saklig forskjellsbehandling og usaklig forskjellsbehandling/diskriminering. Elisabeth Vigerust sontrer mellom forskjellsbehandling og diskriminering i arbeidslivet ved å fastslå at det er diskriminering når ”arbeidsgiver legger vekt på bestemte trekk ved arbeidssøkerens person, enten slik at søkeren kategorisk utelukkes fra en stilling eller ved at det i en helhetsvurdering legges vekt på forholdet i søkerens disfavør.”¹⁸³ Hun sier videre: ”Forskjellsbehandlingen kan betegnes som diskriminerende hvis den mangler tilstrekkelig saklig og tungtveiende grunn.”¹⁸⁴ I henhold til likestillingsloven § 3 er derfor forskjellsbehandling på grunnlag av kjønn som hovedregel er forbudt, da kjønn ikke er å anse som en

¹⁷⁹ Om kravet til egnethet viser forarbeidene til EF-domstolen 170/84 (Bilka-saken).

¹⁸⁰ Jf Ot prp nr 77 (2000-2001) under pkt 16.1.

¹⁸¹ Jf *ibid.*

¹⁸² Jf *ibid.*

¹⁸³ Jf Elisabeth Vigerust: Likeverd, men ikke likerett, Retfærd 1998 nr 3 s 39

¹⁸⁴ Jf *ibid* s 39

tilstrekkelig tungtveiende og saklig grunn for forskjellsbehandling.

Likestillingslovens generalklausul skal tolkes i lys av loven for øvrig, herunder lovens formål som er fastsatt i lovens § 1:

“Denne lov skal fremme likestilling mellom kjønnene og tar særlig sikte på å bedre kvinnens stilling.”

Loven har etter dette som formål å fremme likestilling mellom kjønnene, og i dette skal det *særlig tas sikte på å bedre kvinnens stilling*. Sistnevnte er særlig viktig når det skal gjøres rede for likestillingslovens øvrige bestemmelser og da særlig de tilfeller forskjellsbehandling på grunnlag av kjønn likevel ikke er å anse som omfattet av diskrimineringsforbudet.

Likestillingsloven § 3 a fastslår:

”Ulik behandling som i samsvar med lovens formål fremmer likestilling mellom kjønnene, er ikke i strid med §3 .”

Bestemmelsen åpner for lovlig bruk av kjønnskvolter. Benyttelse av kjønnskvolter er imidlertid etter ordlyden begrenset til de tilfeller der det er i samsvar med lovens formål.

I henhold til norsk formell lovgivning har vi med likestillingsloven en effektiv og prinsipielt svært viktig lov for å effektivt kunne fremme og sikre kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering. For det første fastslår den helt klart at innenfor lovens virkeområde er forskjellsbehandling på grunnlag av kjønn som hovedregel forbudt. Når det gjelder indirekte forskjellsbehandling anses det ikke som lovstridig forskjellsbehandling dersom det godtgjøres at handlingen har et saklig formål uavhengig kjønn, jf likestillingslovens § 3 fjerde ledd. For å fremme og sikre lovens formål, som er reell likestilling mellom kjønnene, med særlig sikte på å sikre kvinner rettsstilling, åpner loven for kjønnskvolter. Spørsmålet er da hvilket anvendelsesområde likestillingsloven har.

3.4.2 Likestillingslovens anvendelsesområde

Likestillingslovens anvendelsesområde er fastsatt i § 2 første ledd:

”Loven gjelder på alle områder, med unntak av indre forhold i trossamfunn.”

Jeg vil første se på bestemmelsens første punkt. Lovens virkeområde på ”alle områder” omfatter i utgangspunktet ethvert område i samfunnet, herunder privat/familielivet. Dette gir loven et svært vidt nedslagsfelt. Loven § 2 annet ledd slår imidlertid fast at: ”For så vidt gjelder familieliv og rent personlige forhold, skal loven ikke håndheves av de organer som er nevnt i denne lovs §10 .” Det er således ikke adgang til å klage slike forhold inn for likestillingsombudet, og likestillingsombudet kan heller ikke på eget initiativ ”søke å virke til at denne lovs bestemmelser følges”, jf § 11 første ledd. Det vide anvendelsesområde har imidlertid betydning for fortolkningen av lovens § 1 a som pålegger myndighetene en aktiv plikt til å jobbe for likestilling. Bestemmelsen første ledd fastsetter: ”Offentlige myndigheter skal arbeide aktivt, målrettet og planmessig for likestilling mellom kjønnene på alle samfunnsområder.” Samtidig har det vide anvendelsesområde en viktig symbolverdi. Det er på det rene at for å sikre kvinner reell likestilling i utdanning, arbeid og i samfunnet for øvrig, er det viktig å fremme holdninger om likestilling privat.

I henhold til likestillingslovens § 2 første ledd er imidlertid indre forhold i trossamfunn unntatt lovens bestemmelser. Bestemmelsen er en etterlevning fra likestillingsloven slik den ble vedtatt i 1978. Jeg vil kort se på bakgrunnen for at likestillingsloven fikk denne utformingen.

3.4.2.1 Unntaket for indre forhold i trossamfunn

Stortinget vedtok i 2002 en rekke endringer av likestillingsloven.¹⁸⁵ Likestillingslovens unntaksbestemmelse ble fra departementets side verken problematisert eller endret, og fremstår etter sin ordlyd som ved likestillingslovens

¹⁸⁵ Jf Endringslov av 14.06.2002 nr 21.

vedtagelse i 1978.¹⁸⁶ I det følgende vil jeg derfor gi en kort historisk begrunnelse for unntaksbestemmelsen samt en gjennomgang av hva som etter forarbeidene anses å falle utenfor likestillingslovens anvendelsesområde.

I henhold til likestillingslovens § 2 er altså indre forhold i trossamfunn unntatt lovens virkeområde. Begrunnelsen for dette er i følge forarbeidene¹⁸⁷ hensynet til religionsfriheten. ”Departementet finner at det stemmer best med Grunnlovens § 2 om forhold omkring selve religionsutøvelsen i trossamfunn, holdes utenfor lovens virkeområde.”¹⁸⁸ Det er imidlertid ikke alle forhold innenfor trossamfunnet som skal unntas lovens virkeområde. Unntaksbestemmelsen er ment å kun omfatte forhold som ”har nær sammenheng med selve religionsutøvelse.”¹⁸⁹ Departementet sier videre at hvorvidt et forhold kan anses å falle innenfor betegnelsen ”indre forhold i trossamfunn”, vil i noen grad bero på skjønn. Men; ”Selve religionsutøvelsen vil selvfølgelig være unntatt fra loven. Likestillingsloven vil således ikke være til hinder for at kvinner avskjæres fra å delta i visse religiøse begivenheter.”¹⁹⁰ Departementet konkretiserer så at f eks ansettelse av prester, forkynnere, klokkere eller lignende, omfattes av unntaksbestemmelsen. Konkret; Departementet fastsetter at ellers gjeldende arbeidsrettslige bestemmelser og vern mot diskriminering i arbeidslivet

¹⁸⁶ Et mindretall i familie, kultur og administrasjonskomiteen fremmet imidlertid forslag om at likestillingsloven skal gjelde på alle samfunnsområder, herunder i trossamfunn. ”Kampen for kvinners frigjøring og likestilling har gått i ulike faser. Disse medlemmer mener at tiden er inne for at likestillingsloven også skal gjelde statskirken og andre trossamfunn.”, jf innstillingen under punkt 2: Komiteens merknader. Videre ble det særlige forhold knyttet til kvinnelige prester i den norske kirke problematisert, hvorpå et mindretall ved å vise til Kirkerådets egne uttalelser konkluderte med at kravet om likestilling mellom kjønnene i Den norske kirke ikke lengre kan anses som ”indre forhold i trossamfunn”: ”ulik behandling på grunn av kjønn ikke kan sies å ha noen nær sammenheng med ”religionsutøvelsen” i Den norske kirke. Følgelig vil det heller ikke være noe inngrep i religionsfriheten om loven kom til anvendelse. Forutsetningen for at ansettelser av prester skal omfattes av unntaket, synes derfor å være bortfalt.”, jf *ibid*.

¹⁸⁷ Ot prp nr 33 (1974 - 75) side 24 andre spalte.

¹⁸⁸ Jf *ibid*.

¹⁸⁹ Jf *ibid*.

¹⁹⁰ Jf *ibid*.

ikke gjelder for kvinnelige prester.¹⁹¹ Det slås imidlertid fast at ”ansettelse av personell som ikke har typiske religiøse oppgaver faller utenfor det som hører til et trossamfunns indre anliggende.”¹⁹²

Unntaksbestemmelsens utforming og dens antatte materielle innhold, må forstås med en historisk bakgrunn. Fraværet av en reell drøftelse om forholdet mellom henholdsvis kjønnsdiskrimineringsforbudets materielle innhold og omfang og religionsfrihetens materielle innhold og omfang - og ikke minst den allerede eksisterende skranke for religionsfriheten nedfelt i SP art 18 nr 3, se særlig sammenholdt med SP art 2, art 3 og art 5 samt EMK art 9 annet ledd, særlig sammenholdt med art 14 og art 17, er en naturlig følge av for det første religionsfrihetens særlige posisjon i tidligere menneskerettighetstenking. Den forståelsen departementet legger til grunn er nettopp den at 1) menneskerettighetene er basert på et hierarkisk system hvorpå religionsfriheten i likhet med ytringsfriheten har en særlig posisjon og som har den følge at diskrimineringsforbudet må vike og 2) den vertikale menneskerettighetstenkingen hvorpå menneskerettighetene, herunder religionsfriheten, hører til den private sfære som staten som klar hovedregel ikke skal gjøre inngrep i. Det spesielle med unntaksbestemmelsen i likestillingsloven er således ikke å finne i tidligere forståelse av menneskerettighetene - lovens ordlyd samsvarer med de forestillinger som var dominerende på 1970-tallet. Det er imidlertid spesielt, og ikke helt uproblematisk at unntaksbestemmelsen fremdeles er hjemlet i likestillingsloven slik den i dag er utformet. I departementets lovforarbeider til endringsloven av 2002 er forholdet mellom kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering og religionsfriheten kun omtalt under punkt 1.3 ”Ansettelser og utnevelser i Den norske kirke” hvorpå det heter:

”I dag gjelder likestillingsloven på alle områder med unntak av indre forhold i trossamfunn, jf likestillingsloven §2 første ledd. Ansettelser og utnevelser i Den norske kirke fortolkes i henhold til lovens forarbeider og praksis som indre forhold som er unntatt fra lovens virkeområde. Høringsnotatet inneholdt ikke forslag til endringer i §2. Spørsmålet utredes

¹⁹¹ Viser her til Elisabeth Vigerust, 1998.

¹⁹² Jf Ot prp nr 33 (1974 -75) s 25 første kolonne.

i samråd med kirken, og vil bli sendt på høring høsten 2001.”¹⁹³

Prinsippet om likestilling mellom kjønnene samt kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering er et menneskerettslig spørsmål. Kvinners og jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn er således ikke et forhandlingsspørsmål. Kjønnsdiskrimineringsforbudet er bindende for så vel norske politiske som utøvende myndigheter som for domstolene. Dette styrkes ved at kvinners og jentebarns menneskerettigheter er et menneskerettighetsområde som gjennom de siste tiårene har vært gjennom en radikal endring. Realiteten i dag er at kvinners menneskerettigheter nå utgjør en anerkjent og integrert del av menneskerettighetene for øvrig og kjønnsdiskrimineringsforbudet er et prioritert område innenfor de internasjonale menneskerettigheter, jf Wien-deklarasjonene og handlingsplattform og Beijing-deklarasjonen og handlingsplattform der dette er uttrykkelig statuert. Videre kommer dette bl a til uttrykk gjennom statsrapporteringene til de ulike tilsynsorganene under FN. I menneskerettighetskomiteens generelle kommentar nr 28 (til konvensjonens art 3) heter det bl a: ”The State party must not only adopt measures of protection, but also positive measures in all areas so as to achieve the effective and equal empowerment of women. *States parties must provide information regarding the actual role of women in society so that the Committee may ascertain what measures, in addition to legislative provisions, have been or should be taken to give effect to these obligations, what progress has been made, what difficulties are encountered and what steps are being taken to overcome them.*”¹⁹⁴

En rettslig fortolkning av likestillingsloven må foretas i overensstemmelse med de øvrige menneskerettigheter. Likestillingslovens unntaksbestemmelse hviler imidlertid ikke på noen avveining mellom ulike sett rettigheter. Den er generell utformet, og i den grad et forhold anses å falle innenfor ”indre forhold” i trossamfunn, skal diskrimineringsforbudet vike for religionsfriheten.

Som jeg viste i punkt 3.2 og 3.3 og forståelsen av

¹⁹³ Med forarbeider vises det her til Ot prp nr 33 (1974-75).

¹⁹⁴ Generell kommentar nr 28 punkt 3.

kjønnsdiskrimineringsforbudets materielle innhold og rekkevidde, herunder forholdet til religionsfriheten, er det helt klart at kjønnsdiskrimineringsforbudet er en grunnpilar i de internasjonale menneskerettighetene. Videre innebærer prinsippet om gender mainstreaming at kvinners og jentebarns menneskerettigheter skal utgjøre et grunnleggende fortolkningsmoment i forståelsen av menneskerettighetene. Dette er en forutsetning for menneskerettighetene som et universelt, udelelig og ukrenkelig hele. Kvinnekonvensjonen fastslår at kjønnsdiskrimineringsforbudet gjelder en hver form for diskriminering på grunnlag av kjønn på ethvert område i samfunnet, herunder innenfor trossamfunn. Konvensjonen bryter med tidligere fortolkningsprinsipp og fastsetter at staten er forpliktet til å sikre at også private aktører respekterer og overholder kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering¹⁹⁵ i tillegg til at statene forpliktes til å gjennomføre alle tjenelige tiltak, ”også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner...” Konvensjonen utgjør dermed et mulig grunnlag for at statene kan holdes ansvarlig for krenkelser utøvet av private aktører dersom statene ikke har opptrådt med due diligence. At religionsfriheten ikke skal kunne påberopes som skranke følger videre av så vel SP som barnekonvensjonen, og dette er klart presisert av menneskerettskomiteen og barnekomiteen, se ovenfor under punkt 3.3.1. Komiteene viser i sine uttalelser at menneskerettighetene skal fortolkes dynamisk og i lys av hverandre.

På denne bakgrunn kan ikke likestillingslovens unntaksbestemmelse anses som annet enn en rettslig anakronisme. Kjønnsdiskrimineringsforbudet har således et bedre vern etter bestemmelsene som nå er gjeldende rett etter menneskerettsloven.

I henhold til det harmoniske fortolkningsprinsipp skal imidlertid også kjønnsdiskrimineringsforbudet fortolkes i lys av de øvrige menneskerettighetene. Dette vil kunne innebære at kjønnsdiskrimineringsforbudet konkret vil kunne fortolkes innskrenkende. Jeg slutter meg imidlertid til Kirsten Ketscher som hevder at: ”... der vil være meget snævre grenser herfor. Alle kvinder, også kvinder inden for sådanne religiøse retninger, har krav på de grundrettigheder, som i det danske samfunn anses basis for at kunne leve et liv i verdighed og beskyttelse af egen

¹⁹⁵ Jf kvinnekonvensjonen art 2 litra e.

integritet og mulighet for livsutfoldelse.”^{196 197}

I det følgende vil jeg se på forholdet mellom kjønnsdiskrimineringsforbudet og religionsfriheten i et konkret kontekst, jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering i grunnskoleutdanning.

4 Kjønnsdiskrimineringsforbudet - virkningen for grunnskoleutdanning

4.1 Retten til utdanning en menneskerett

”Of what use is the right to free speech to those who are starving and illiterate?”¹⁹⁸

Grunnskoleutdanning er nøkkelen for at den enkelte skal kunne delta aktivt som fullverdige samfunnsborgere, og er en rettighet som synliggjør den indre sammenhengen mellom de ulike menneskerettighetene. Retten til utdanning er menneskerettslige beskyttet, se her bl a ØSK art 13, barnekonvensjonen art 28 og 29 og kvinnekonvensjonen art 10. Komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter sier i generell kommentar nr 13:

”Education is both a human right in itself and an indispensable means of

realizing other human rights. As an empowerment right, education is the primary vehicle by which economically and socially marginalized adults and children can lift themselves out of poverty and obtain the means to participate fully in their communities. Education has a vital role in empowering women, safeguarding children from exploitative and hazardous labour and sexual exploitation, promoting human rights and democracy, protecting the environment, and controlling population growth. Increasingly, education is recognized as one of the best financial investments States can make. But the importance of education is not just practical: a well-educated, enlightened and active mind, able to wander freely and widely, is one of the joys and rewards of human existence.”¹⁹⁹

Retten til utdanning er i utgangspunktet klassifisert som en økonomisk, sosial og kulturell rettighet.²⁰⁰ Komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter sier i generell kommentar nr 11: ”It is all of these. It is also, in many ways, a civil right and a political right, since it is central to the full and effective realization of those rights as well. In this respect, the right to education epitomizes the indivisibility and interdependence of all human rights.”²⁰¹ Retten til utdanning har således flere sider. For det første er det en menneskerettighet i seg selv. For det andre er den en menneskerettighet som danner grunnlaget for den enkeltes mulighet for å realisere øvrige menneskerettigheter, ikke bare økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter - men hele spekteret av menneskerettigheter. Utdanning som menneskerettighet er derfor en bekreftelse av menneskerettighetenes indre avhengighet og udelelighet.

Utdanning er sentral for å fremme og sikre kvinners og jentebarns menneskerettigheter. ”Education is a human right and an essential tool for achieving the goals of equality, development and peace. Non-discriminatory education benefits both girls and boys and thus ultimately contributes to more equal relationships between women and men. Equality of access to and attainment of educational qualifications is necessary if more women are to become agents of change. Literacy of women is an important key to improving health, nutrition and education in the family and to empowering women to participate in decision-making in society.”²⁰²

Jeg vil i det følgende se kort på retten til *adgang* til grunnskoleutdanning, før jeg går over og drøfter den sentrale problemstilling som er hvilke forpliktelser

menneskerettighetene stiller til grunnskoleutdanningens innhold med særlig fokus på forholdet mellom religionsfriheten og kjønnsdiskrimineringsforbudet.

4.1.1 Hva innebærer retten til utdanning

”Everyone has the right to education... Education shall be directed to the full development of human personality and to the strengthening of respect for human rights and fundamental freedoms. It shall promote understanding, tolerance and friendship among all nations, racial or religious groups, and shall further the activities of the United Nations for the maintenance of peace.”²⁰³

Retten til grunnskoleutdanning er en menneskerett. I henhold til barnekonvensjonen er statene forpliktet til å gradvis sikre obligatorisk og gratis grunnskoleutdanning for alle.²⁰⁴ Retten til grunnskoleutdanning er videre beskyttet i ØSK art 13 punkt 2 litra a) som fastslår: ”Grunnskoleundervisningen skal være tvungen og tilgjengelig og fri for alle.” Retten til grunnskoleutdanning er hjemlet i norsk rett. I henhold til opplæringsloven²⁰⁵ § 2-1 sikres ikke bare *retten* til grunnskoleutdanning, bestemmelsen fastsetter en opplærings*plikt*.²⁰⁶

I likhet med menneskerettighetene for øvrig, er diskrimineringsforbudet generelt og kjønnsdiskrimineringsforbudet spesielt et grunnleggende prinsipp i retten til grunnskoleutdanning. Dette er ikke begrenset til adgangen til utdanningsinstitusjonene. De læremidlene og den undervisningen som legges til grunn vil være avgjørende for den kunnskap barn tilegner seg. Ser vi på målsettingen for grunnskoleutdanning om at ”utdannelsen skal ta sikte på den fulle utvikling av mennesket; karakter og forståelsen av dets verdighet, og skal styrke respekten for menneskerettighetene og de grunnleggende friheter”²⁰⁷. I dette ligger det en tilslutning til minstekrav til grunnskoleutdanningens materielle innhold. Dette forsterkes ved barnekomiteens generelle kommentar nr 1: ”The child's right to education is not only a matter of access (art. 28) but also of content.”²⁰⁸

4.1.2 Retten til å etablere private skoler basert på et religiøst grunnlag - en innledning

Retten til å etablere private skoler basert på bl a et religiøst grunnlag som alternativ til den offentlige skole, følger av opplæringslova § 2-1 første ledd og friskolelova § 1-1. For skoler som allerede er godkjent i henhold til privatskulelova²⁰⁹ gjelder imidlertid denne bestemmelsen først etter to år etter lovens ikrafttredelse, altså fra 01.10.2005, jf § 1-4 annet ledd.²¹⁰ Retten til å etablere private grunnskoler på et religiøst grunnlag er også menneskerettslig beskyttet, jf ØSK art 13 nr 4, barnekonvensjonen art 29 nr 2 og SP art 18 nr 4. Friskolelova § 1-1 må etter dette fortolkes i samsvar med menneskerettighetene, herunder religionsfriheten og kjønnsdiskrimineringsforbudet.

Retten til grunnskoleutdanning berører skjæringsfeltene religionsfrihet, foreldres bestemmelsesrett og barnets autonome menneskerettigheter. I det følgende vil jeg se på retten til å velge grunnskoleutdanning som følge av religionsfriheten og foreldres bestemmelsesrett.

4.1.2.1 Retten til å velge grunnskoleutdanning som ledd av religionsfriheten og foreldres bestemmelsesrett

Retten til å velge en grunnskoleutdanning for sine barn i samsvar med religiøs overbevisning er beskyttet av religionsfriheten, jf SP art 18 nr 4: ”Konvensjonspartene forplikter seg til å respektere foreldrenes, og i tilfelle vergenes, frihet til å sørge for deres barns religiøse og moralske oppdragelse i samsvar med deres egen overbevisning.” Prinsippet er videre nedfelt i henholdsvis ØSK art 13 nr 4 og barnekonvensjonen art 29 nr 2.

Retten til å velge grunnskoleutdanning for sine barn er videre en del av den menneskerettslig beskyttede foreldreretten,²¹¹ og antas å være en av de viktigste sidene ved foreldrenes bestemmelsesrett.²¹² I henhold til EMK art 8 slås det fast at:

”Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.”²¹³ Dette vil normalt innbefatte foreldres rett til å bestemme over mindreårige barn.²¹⁴

Foreldres bestemmelsesrett, herunder foreldres rett til å velge grunnskoleundervisning for sine barn med et gitt religiøst innhold og grunnlag, er imidlertid i ethvert henseende avgrenset til barnets interesser, herunder prinsippet om barnets beste som er et grunnprinsipp i så vel barnekonvensjonen som barneloven, se nedenfor. Barn er omfattet av alle menneskerettighetskonvensjonene. I henhold til barnekonvensjonen art 1 menes det med et barn ”et hvert menneske under 18 år, med mindre myndighetsalder nås tidligere ved lovgivning som gjelder barnet.” Barn er også omfattet de øvrige menneskerettighetene. SP art 24 fastsetter en generell bestemmelse, hvorpå statene er forpliktet til å sikre barns rettigheter etter konvensjonen. I menneskerettighetskomiteens generelle kommentar til bestemmelsen legges det til grunn at statenes forpliktelser til å sikre barns rettigheter også omfatter forhold av økonomisk, sosial og kulturell karakter.²¹⁵ Det er imidlertid klart at både foreldres bestemmelsesrett samt religionsfriheten ikke er absolutt. Verken religionsfriheten eller foreldres bestemmelsesrett kan tolkes slik at de står i veien for barns autonome menneskerettigheter.

4.1.2.2 Inkorporeringen av barnekonvensjonen i norsk rett - synliggjøring av barnets autonome menneskerettigheter

Ved endringslov av 01.08.2003 nr 86 ble barnekonvensjonen inkorporert i norsk rett og utgjør i dag en del av menneskerettsloven. Dette var en viktig synliggjøring av barnets autonome menneskerettigheter i norsk rett. I forbindelse med inkorporeringen sier justiskomiteen følgende: ”Konvensjonen stadfester etter komiteens mening et viktig prinsipp: barn er å anse som et eget rettssubjekt med individuelle rettigheter som også staten har ansvar for at overholdes.”²¹⁶ Etter inkorporeringen er konvensjonens bestemmelser direkte gjeldende for norsk rett, og ved eventuell motstrid skal konvensjonsbestemmelsene gå foran annen lovgivning. Barnekonvensjonens bestemmelser er også synliggjort i friskolelova, jf lovens

formålsparagraf § 1-1 er en direkte overføring av barnekonvensjonen art 29 punkt 1 litra a - e.

De rettslige spørsmål som reises i det følgende er forholdet mellom trossamfunns rett til en undervisning basert på et religiøst grunnlag og med et materielt innhold som kan komme i konflikt med jentebarns grunnleggende menneskerettigheter. Her vil forrangsbestemmelsen i menneskerettsloven ha betydning da statenes er forpliktete til å sikre et sett minstekrav i grunnskoleutdanningen både etter ØSK, barnekonvensjonen og kvinnekonvensjonen. Kjønnsdiskrimineringsforbudet utgjør en grunnpilar etter alle disse konvensjonene, og drøftelsen vil baseres på en fortolkning av konvensjonene sett i sammenheng med hverandre.

4.2 Statenes forpliktelser knyttet til grunnskoleutdanningens innhold

Retten til utdanning er fastsatt i ØSK art 13 nr 1:

”Konvensjonspartene anerkjenner retten for enhver til utdanning. De er enige om at utdannelsen skal ta sikte på den fulle utvikling av mennesket; karakter og forståelsen av dets verdighet, og skal styrke respekten for menneskerettighetene og de grunnleggende friheter. De er videre enige om at utdanning skal gjøre det mulig for alle å delta på en nyttig måte i et fritt samfunn, fremme forståelse, toleranse og vennskap mellom alle nasjoner og alle rasegrupper, etniske og religiøse grupper samt fremme De Forente Nasjoners arbeid for bevarelse av freden.” (Min kursivering.)

Bestemmelsen omfatter så vel retten til utdanning samt retningslinjer for utdanningens innhold. Det følger av ØSK art 13 nr 4 at etablering av private skoler basert på et religiøst grunnlag skal sikres, men at dette er under forutsetning av at prinsippene i art 13 punkt 1 iakttas. ØSK art 13 beskytter med dette både retten til å etablere grunnskoler basert på bl a et religiøst grunnlag samtidig som den fastsetter retningslinjer for utdannelsens innhold. Statlige forpliktelser knyttet til utdanningens innhold, følger videre av barnekonvensjonen art 29 nr 1 litra a - e, som fastslår at utdanningen skal ta sikte på å:

- for
- ”a) Å utvikle barnets personlighet, talenter og mentale og fysiske evner så langt det er mulig;
 - b) å utvikle respekt for menneskerettighetene og grunnleggende friheter og de prinsipper De Forente Nasjoners pakt verner om;
 - c) å utvikle respekt for dets foreldre, dets egen kulturelle identitet, språk og verdier, for de nasjonale verdier i det land barnet bor, landet hvor han eller hun måtte komme fra og for kulturer som er forskjellige fra hans eller hennes egen;
 - d) å forberede barnet til et ansvarlig liv i et fritt samfunn i en ånd av forståelse, fred, toleranse, likestilling mellom kjønnene og vennskap mellom alle folkeslag, etniske, nasjonale og religiøse grupper og personer som tilhører urbefolkningen;
 - e) å fremme respekten for naturmiljøet.”²¹⁷

I henhold til barnekonvensjonen art 29 nr 2, beskyttes også retten til å velge en grunnskoleutdanning basert på bl a et religiøst grunnlag, men:

”må alltid skje i pakt med de prinsipper som er satt frem i punkt 1 i denne artikkel, og kravene til undervisning som blir gitt i slike institusjoner skal samsvare med de minimumskrav som landet måtte fastsette.”

Et grunnleggende prinsipp for fortolkningen av hvilke krav menneskerettighetene fastsetter for grunnskoleutdanningens innhold, fremkommer av barnekomiteens generelle kommentar nr 1²¹⁸ punkt 2:

”Article 29 (1) not only adds to the right to education recognized in article 28 a qualitative dimension which reflects the rights and inherent dignity of the child; it also *insists upon the need for education to be child-centred, child-friendly and empowering, and it highlights the need for educational processes to be based upon the very principles it enunciates*. The education to which every child has a right is one designed to provide the child with life skills, to strengthen the child's capacity to enjoy the full range of human rights and to promote a culture which is infused by appropriate human rights values. The goal is to empower the child by developing his or her skills, learning and other capacities, human dignity, self-esteem and self confidence.”

Videre heter det i kommentaren punkt 3:

”An education with its contents firmly rooted in the values of article 29 (1) is for every child an indispensable tool for her or his efforts to achieve in the course of her or his life a balanced, human rights-friendly response to the challenges that accompany a period of fundamental change driven by

globalization, new technologies and related phenomena. Such challenges include the tensions between, *inter alia*, the global and the local; the individual and the collective; tradition and modernity; long- and short-term considerations; competition and equality of opportunity; the expansion of knowledge and the capacity to assimilate it; and the spiritual and the material.

Så vel ØSK art 13 nr 1 og barnekonvensjonen art 29 nr 1 fremstår som sentrale retningslinjer og således fortolkningsfaktorer i vurderingen av statenes forpliktelser til å sikre en lik utdanning for alle, og for hvorvidt statene har et ansvar for å sikre at private grunnskoler respekterer et sett minstekrav for sin undervisning og for de læremidlene man ønsker å anvende.

I henhold til barnekomiteens generelle kommentar nr 1 er det barnets rettigheter og verdighet som er det sentrale for de forpliktelser som følger av art 29 nr 1 ved at bestemmelsen insisterer på ; *”the need for education to be child-centred, child-friendly and empowering, and it highlights the need for educational processes to be based upon the very principles it enunciates.”* Fortolkningen av hva som ligger i at utdanningen skal ta utgangspunkt i barnet, hvorpå barnet gjennom utdanningen skal sikres mulighetene for et selvstendig liv i samfunnet, og hvorpå barnet skal et grunnlaget for å nyttiggjøre seg alle sine menneskerettigheter, kan nok variere. Og for at retten til å velge alternativ grunnskoleutdanning for sine barn skal være en realitet, kreves det at skoler skal kunne etableres på bakgrunn av ulike pedagogiske tilnærminger. Men barnekonvensjonen fastsetter et sett minstekrav til grunnskoleutdanning som enhver skole skal respektere, og fortolkningen av disse minstekravene skal foretas på bakgrunn av en alminnelig menneskerettslig fortolkning.

4.2.1 Fortolkningen av barnekonvensjonen art 29 og ØSK art 13

I henhold til barnekonvensjonen art 29 nr 1 skal barn sikres en grunnskoleutdanning som utvikler barnets personlighet, utvikle respekt for menneskerettighetene, respekt for barnets kulturelle identitet og forberede barnet på et ansvarlig liv basert bl a på likestilling mellom kjønnene. For å sikre dette skal grunnskoleutdanningen ta

utgangspunkt i det enkelte barns verdighet og autonomi. I denne avhandlingen, som omhandler forholdet mellom jentebarns rett til beskyttelse under utdanning og religionsfriheten, oppstiller barnekonvensjonen i tillegg til de fortolkningsprinsipper fastsatt i art 29 særlig to sentrale fortolkningsfaktorer av betydning for forståelsen av det rettslige innholdet av barns rettigheter til utdanningens innhold.

For det første fastsetter art 2 at konvensjonens bestemmelser skal sikres alle uten noen form for diskriminering. Dette innebærer at grunnskoleutdanningens innhold skal baseres på en pedagogisk tilnærming som ikke differensierer barna på an måte som strider mot diskrimineringsforbudet. Prinsippet følger også av ØSK art 13 nr 1, jf art 2 og art 3. Komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter presiserer i generell kommentar nr 13²¹⁹ at diskrimineringsforbudet gjelder fullt ut og umiddelbart for *alle aspekter ved utdanning*. Videre slås det fast at diskrimineringsforbudet skal tolkes i overensstemmelse med kvinnekonvensjonens forbud mot diskriminering på grunnlag av kjønn.²²⁰ I tillegg til det generelle diskrimineringsforbudet nedfelt i kvinnekonvensjonen art 1, fastsetter konvensjonen en egen bestemmelse om forbud mot diskriminering på grunnlag av kjønn, jf art 10. Da kjønnsdiskrimineringsforbudet i denne avhandlingen er helt sentral, vil jeg gjennomgå forbudet i sin alminnelighet i norsk rett under punkt 4.3 følgende, med særlig gjennomgang av kvinnekonvensjonens kjønnsdiskrimineringsforbud under punkt 4.3.4.

I tillegg til diskrimineringsforbudet som fortolkningsfaktor, fastsetter barnekonvensjonen art 3 fortolkningsprinsippet ”barnets beste”. Etter art 3 er statene forpliktet til å sikre at det:

”Ved alle handlinger som vedrører barn og som foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal det først og fremst tas hensyn til hva som gavner barnet best.”

Denne bestemmelsen har betydning da den i særlig grad presiserer hensynet til barnet. Den gir ikke i seg selv en materiell rettighet, men er et vesentlig fortolkningsmoment, særlig når motstående interesser skal avveies. Bestemmelsen

fremstår derfor som et sentralt moment når barnets rettigheter skal fastsettes konkret.

Prinsippet om at en menneskerettighet ikke skal stå i veien for utøvelsen av en annen menneskerettighet, gjelder også for barns menneskerettigheter. Dette innebærer en klar avgrensning i foreldres rett til å velge grunnskoleutdanning for sine barn. Foreldres religionsfrihet og bestemmelsesrett kan ikke påberopes som skranke for de menneskerettslige minstekrav som gjelder for grunnskoleutdanningens innhold som er nedfelt i henholdsvis barnekonvensjonen, ØSK og kvinnekonvensjonen.²²¹

Barn er barn, og barn har behov for den samme beskyttelse av sine menneskerettigheter uavhengig hvilken kulturell, religiøs eller etnisk sosial gruppe de tilhører. I vurderingen av forelderretten versus barns rettigheter, skal det foretas en fortolkning som har barnets verdighet og autonomi i sentrum. ”Consistent with the Convention's emphasis on the importance of acting in the best interests of the child, this article²²² emphasizes the message of child-centred education: that the key goal of education is the development of the individual child's personality, talents and abilities, in recognition of the fact that every child has unique characteristics, interests, abilities, and learning needs.”²²³ Ved å godta drift av private skoler basert på et religiøst grunnlag som legger til grunn en undervisning og læremidler hvorpå den enkeltes rettigheter og muligheter gjøres avhengig av den enkeltes kjønn, overholder ikke staten sine menneskerettslige forpliktelser.

4.3 Kjønnsskredimineringsforbudet i utdanning - en generell gjennomgang av rettstilstanden i norsk rett

4.3.1 Opplæringslova og Friskolelova

Opplæringslova og Friskolelova utgjør grunnlaget og rammene for skoleretten i norsk rett. Opplæringslova utgjør den generelle lovgivningen for den offentlige skole samt private grunnskoler som ikke mottar statsstøtte, jf § 1-1.²²⁴ I henhold til loven fastsettes det både en opplæringsrett - og en opplæringsplikt, jf § 2-1.²²⁵ I henhold til

opplæringslova § 2-1 første ledd annet punktum, kan den offentlige opplæringsplikten ivaretas gjennom annen tilsvarende opplæring.

Friskolelova § 1-1 fastsetter lovens formål.²²⁶ Særlig relevant i denne avhandlingen er § 1-1 første ledd litra a, b og d. I henhold til første ledd litra a er det lovens formål: ”å utvikle personlegdommen, talentet og dei mentale og fysiske evnene til elevene”, litra b: ”å utvikle respekt for menneskerettane, grunnleggjande fridommar og for dei prinsippa som pakta til Dei sameinte nasjonane vernar om” og litra d: ”å førebu eleven til eit ansvarleg liv i eit fritt samfunn i ei ånd av forståing, fred, toleranse, *likestilling mellom kjønna* og venskap mellom alle folkeslag, etniske, nasjonale og religiøse grupper og personar som høyrer til urfolk.” (min kursivering). Friskolelovens virkeområde følger av § 1-2.²²⁷ I henhold til lovforarbeidene til friskolelova presiseres det: ”Departementet vil presisere at Noreg er forplikta av FNs barnekonvensjon. Denne forpliktinga gjeld uavhengig av om konvensjonen kjem direkte til uttrykk i lovteksten eller ikkje. Departementet ser likevel at det kan tenkjast tilfelle der det tilsynelatande er motstrid mellom barn sine rettar i Barnekonvensjonen og foreldra sin rett til å velje i samsvar med den trua dei ønskjer å oppdra barna sine i.”²²⁸ Det presiseres vidare: ”Departementet vil understreke at skolar som ønskjer ein særskild profil, til dømes livssynsmessig eller pedagogisk særpreg, framleis kan utarbeide og få godkjent eigne læreplanar, såframt desse gir elevane ei opplæring som er jamgod med opplæringa etter offentlege læreplanar. Føresegna inneber ingen endringar i den undervisningsfridommen som privatskulelova gir. Desse skolarne kan derfor mellom anna framleis søkje om avvik frå L97.”²²⁹ Det foretas imidlertid ingen vurdering av forholdet mellom henholdsvis religionsfrihetens materielle innhold og de øvrige menneskerettighetene. Dette er en svakhet da departementet er godt kjent med de krenkelser som har forekommet innenfor grunnskoler basert på et religiøst grunnlag, jf ACE-saken nedenfor.

Både opplæringslova og friskolelova skal imidlertid tolkes i samsvar med de internasjonale menneskerettighetene, herunder det menneskerettslige kjønnsdiskrimineringsforbud.

4.3.2 Likestillingsloven og L97

Prinsippet om likestilling mellom kjønnene i undervisningsinstitusjoner er nedfelt i likestillingsloven § 7:

”I skole og annen undervisningsinstitusjon skal læremidler som nyttes være basert på likestilling mellom kjønnene.”

Utgangspunktet er at bestemmelsen gjelder for alle læremidler som benyttes i alle undervisningsinstitusjoner. Bestemmelsens ordlyd innebærer imidlertid at forbudet begrenses til læremidlene. Likestillingsloven § 7 må tolkes i samsvar med lovens øvrige bestemmelser, herunder lovens formålsbestemmelse, jf § 1 og lovens generalklausul, jf § 3 som fastsetter hva som etter loven er å anse som diskriminering. Dette innebærer at læremidler som etter sitt innhold fremmer direkte eller indirekte forskjellsbehandling er forbudt.²³⁰ Etter ordlyden er således undervisningen unntatt lovens bestemmelser. Bestemmelsen må imidlertid fortolkes av de internasjonale menneskerettighetene. Som jeg vil vise under punkt 4.3.3 og 4.3.4 kan neppe verken barnekonvensjonen, ØSK eller kvinnekonvensjonen fortolkes slik at diskrimineringsforbudet undervisningen er unntatt.

I utgangspunktet gjelder kjønnsdiskrimineringsforbudet læremidlene ved enhver undervisningsinstitusjon. I henhold til likestillingslovens unntaksbestemmelse, som unntar indre forhold i trossamfunn, reises imidlertid spørsmålet om dette innebærer at likestillingslovens § 7 skal tolkes innskrenkende for religionsundervisning.²³¹

Prinsippet om likestilling mellom kjønnene er fulgt opp i L97.²³² I henhold til læreplanen skal grunnskolen ”medverke til at begge kjønn får dei same rettane, pliktene og vilkåra i familieliv, vidare utdanning, arbeidsliv og i anna samfunnsliv. Både innhald og organisering, læremiddel og arbeidsmåtar skal sikre læringa til jenter og gutar like godt, slik at dei får den same merksemda, dei same oppgåvene og dei same utfordringane. Opplæringa skal oppmuntre begge kjønn til å ta ansvar i arbeid og samfunnsvirke, og til å førebu seg for utdanning og yrkesval i tråd med

evner og interesser, uavhengig av tradisjonelle kjønnsrolleforventningar. Opplæringa må stimulere og førebu jenter og gutar til å velje vidare opplæring som gir grunnlag for likestilling i yrkesval.” Utgangspunktet er at læreplanen skal legges til grunn ved så vel offentlige som private skoler.²³³

Hovedregelen for grunnskolen i Norge er etter dette kjønnsdiskrimineringsforbudet gjelder fullt ut for læremidlene ved undervisningsinstitusjoner, herunder at jentebarn og guttebarn skal sikres like rettigheter og muligheter under utdanningen, samt at dette igjen skal stimulere til likestilling mellom kjønnene etter endt skolegang.

4.3.2.1 Likestillingslovens unntaksbestemmelse

I henhold til likestillingslovens forarbeider anses selve religionsuttøvelsen som unntatt fra likestillingslovens bestemmelser. Om forholdet mellom likestillingsloven § 7 og § 2 sier departementet: ”Bestemmelsen i § 7 sammenholdt med § 2 vil heller ikke være til hinder for at det brukes læremidler i religionsundervisning, f. eks i søndagsskole eller til konfirmantforberedelse, som ellers ville ha blitt betraktet som kjønndiskriminerende.”²³⁴ Bestemmelsen fremstår i dag som en rettslig anakronisme da den overhode ikke danner grunnlag for en rettsmetodisk vurdering av forholdet mellom kjønnsdiskrimineringsforbudet og religionsfriheten. Hvorvidt det i norsk rett i dag kan sies å være rettslig grunnlag for bruk av kjønndiskriminerende læremidler og undervisning, vil avhenge av en rettslig fortolkning av de internasjonale menneskerettigheter sett i sammenheng. Her vil de forpliktelser som følger av kvinnekonvensjonen sammenholdt med de særlige fortolkningsprinsipper som er knyttet til barns menneskerettigheter, utgjøre et vesentlig grunnlag for fortolkningen.

4.3.3 Barnekonvensjonen og ØSK

I henhold til ØSK er barns rett til utdanning sikret i art 13. Kjønnsdiskrimineringsforbudet gjelder også her, jf art 2 og 3. Komiteen for

økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter slår i generell kommentar nr 13 fast:

”The prohibition against discrimination enshrined in article 2 (2) of the Covenant is subject to neither progressive realization nor the availability of resources; it applies fully and **immediately to all aspects of education** and encompasses all internationally prohibited grounds of discrimination.”²³⁵

Det følger herav at diskrimineringsforbudet er umiddelbart forpliktende.²³⁶ Det følger videre av kommentaren at diskrimineringsforbudet skal tolkes i overensstemmelse med kvinnekonvensjonens diskrimineringsforbud.²³⁷

Barns rettigheter til og under utdanning er beskyttet av barnekonvensjonen art 28 og art 29. Mens art 28 fastsetter barns rett *til* grunnskoleutdanning, forplikter art 29 statene til å sikre at grunnskoleutdanningen tilfredsstiller et sett minstekrav. Art 29 punkt 1 litra d sier at partene²³⁸ er enige om at barns utdanning skal ta sikte på å ”...å forberede barnet til et ansvarlig liv i et fritt samfunn i en ånd av forståelse, fred, toleranse, likestilling mellom kjønnene og vennskap mellom alle folkeslag, etniske, nasjonale og religiøse grupper og personer som tilhører urbefolkningen;...” Bestemmelsens innhold er vag og oppstiller ikke en klar forpliktelse for statene. Det er likevel slik at den setter opp retningslinjer som statene bør føle seg forpliktet til å følge. I likhet med barnekonvensjonen for øvrig, er det nettopp barns rettigheter som skal ivaretas, deres verdigheter og menneskerettigheter skal respekteres og bl a likestilling mellom kjønnene skal legges til grunn som rettslig prinsipp for barns utdanning, jf barnekonvensjonen art 29, jf art 2 nr 2.

Diskrimineringsforbudets gjennomslagskraft presiseres av komiteen for barns rettigheters generelle kommentar nr 1²³⁹ som slår fast at utdanning skal ivareta det enkelte barns verdighet samt barnets rettigheter.

”Article 29 (1) not only adds to the right to education recognized in article 28 a qualitative dimension which reflects the rights and inherent dignity of the child; it also insists upon the need for education to be child-centred, child-friendly and empowering, and it highlights the need for educational processes to be based upon the very principles it enunciates. *The education to which every child has a right is one designed to provide the child with life skills, to strengthen the child's capacity to enjoy the full range of human rights and to promote a culture which is infused by appropriate human rights values.* The

goal is to empower the child by developing his or her skills, learning and other capacities, human dignity, self-esteem and self-confidence. "Education" in this context goes far beyond formal schooling to embrace the broad range of life experiences and learning processes *which enviable children, individually and collectively, to develop their personalities, talents and abilities and to live a full and satisfying life within society.*" ²⁴⁰ (Mine kursiveringer)

Videre heter det i kommentaren punkt 10:

"Discrimination on the basis of any of the grounds listed in article 2 of the Convention, whether it is overt or hidden, offends the human dignity of the child and is capable of undermining or even destroying the capacity of the child to benefit from educational opportunities. While denying a child's access to educational opportunities is primarily a matter which relates to article 28 of the Convention, **there are many ways in which failure to comply with the principles contained in article 29 (1) can have a similar effect. To take an extreme example, gender discrimination can be reinforced by practices such as a curriculum which is inconsistent with the principles of gender equality, by arrangements which limit the benefits girls can obtain from the educational opportunities offered, and by unsafe or unfriendly environments which discourage girls' participation.**" (Min utheving)

Diskrimineringsforbudet utgjør derfor klart et av de grunnleggende minstekravene statene er forpliktete til å overholde innenfor utdanning etter barnekonvensjonens bestemmelser, og forbudet utgjør en grunnleggende skranke for grunnskoleutdanningens innhold, og det rettes spesielt fokus på forbudet mot kjønnsdiskriminering. Barnekonvensjonen sonderer ikke mellom læremidler og undervisning. Barnekomiteen presiserer imidlertid at all diskriminering krenker barnets verdighet og undergraver barnets muligheter, se ovenfor. Til sammenligning fastsetter FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering (rasediskrimineringskonvensjonen)²⁴¹ art 7: "Konvensjonspartene forplikter seg til å **ta øyeblikkelige og effektive forholdsregler, særlig når det gjelder undervisning, utdanning,** kultur og opplysning, med sikte på å bekjempe fordommer som fører til rasediskriminering, og å fremme forståelse, toleranse og vennskap mellom nasjoner og mellom rasemessige eller etniske grupper,..." I henhold til målsettinger utarbeidet av UNESCO er likestilling mellom kjønnene et prioritert område.²⁴² Basert på en

harmoniserende og dynamisk fortolkning, må det etter dette antas at kjønnsdiskrimineringsforbudet også gjelder for undervisningen. Barnekonvensjonen sonderer heller ikke mellom statens forpliktelser til å sikre diskrimineringsforbudets gjennomslagskraft innenfor private grunnskoler basert på et religiøst grunnlag. Snarere presiseres det i art 29 at retten til å etablere private grunnskoler som del av religionsfriheten er forutsatt av at art 29 punkt 1 skal dette skje: ”i pakt med de prinsipper som er satt frem i punkt 1 i denne artikkel, og kravene til undervisning som blir gitt i slike institusjoner skal samsvare med de minimumskrav som landet måtte fastsette.” Dette innebærer at barnekonvensjonen ikke kan tolkes i retning av at private grunnskoler basert på et religiøst grunnlag kan påberope seg retten til å legge til grunn en kjønnsdiskriminerende undervisning eller undervisningsmateriale da kjønnsdiskrimineringsforbudet anses som et grunnleggende minstekrav ved utdanning. Dette forsterkes ytterligere når barnekonvensjonen fortolkes i samsvar med kvinnekonvensjonens bestemmelser om kjønnsdiskrimineringsforbudets virkning i utdanning.

4.3.4 Kvinnekonvensjonen art 10

Som ellers på menneskerettighetsområdet, skal kjønnsdiskrimineringsforbudet tolkes i samsvar med kvinnekonvensjonens bestemmelser. I tillegg til det alminnelige diskrimineringsforbud nedfelt i konvensjonenes art 1 har kvinnekonvensjonen en egen bestemmelse om diskrimineringsforbudets virkning under utdanning. Retten til beskyttelse mot diskriminering i/ under utdanning er beskyttet i kvinnekonvensjonen art 10. Etter art 10 litra c) er statene forpliktet til å:

at ”treffe alle egnede tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner, slik at de blir sikret de samme rettigheter som menn når det gjelder utdanning, og slik de på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner særlig blir sikret:

avskaffelse av en hvilken som helst stereotyp forestilling om menns og kvinners roller, på alle nivåer og i alle former for utdanning, ved fremme av fellesundervisning og andre typer undervisning som bidrar til å oppnå dette formålet, og især ved revisjon av lærebøker og undervisningsplaner og tillempling av undervisningsmetodene...”

Bestemmelsen forplikter etter dette statene, ikke bare å sikre kvinner samme tilgang som menn til utdanningsinstitusjonene, men også til å sikre at undervisning og læremidlene tilfredsstiller de krav som konvensjonen oppstiller. I Beijing handlingsplattform forplikter statene seg til å sikre likestilling mellom kjønnene i læremidler: "Actions to be taken: By Governments, educational authorities and other educational and academic institutions: Elaborate recommendations and develop curricula, textbooks and teaching aids free of gender-based stereotypes for all levels of education, including teacher training, in association with all concerned - publishers, teachers, public authorities and parents' associations;..."²⁴³ Kvinnekonvensjonen art 10 må tolkes i lys av art 2, hvorpå statene bl a er forpliktet til å gjennomføre alle tjenelige tiltak til e) å treffe alle tjenlige tiltak for å sikre at ingen personer, organisasjoner eller foretak diskriminerer kvinner og f) å treffe alle egnete tiltak, også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner.

Videre sammenholdt med art 5 a) ser vi at konvensjonen oppstiller krav til statene til å treffe egnete tiltak for å sikre at kvinner får sine menneskerettigheter sikret og ivaretatt. Art 5 litra a) sier:

"Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak:

for å endre menns og kvinners sosiale og kulturelle atferdsmønstre med sikte på å avskaffe fordommer og skikk og bruk og all annen praksis som bygger på forestillingen om at det ene kjønn er mer eller mindre verd enn det andre, eller på stereotype roller for menn og kvinner,..."

Undervisning av jentebarn i grunnskolen er helt grunnleggende for deres muligheter til å utvikle forståelse og kunnskap om egne rettigheter og deres muligheter for å fungere som fullverdige borgere i et samfunn. I grunnskolen legges på mange måter fundamentet for barns muligheter til selvutvikling og til å lære å ta egne valg. Derfor er statenes ansvar på dette området svært viktig.

Som gjennomgått under den generelle gjennomgangen av kjønnsdiskrimineringsforbudets materielle innhold og virkeområde, sonderer ikke

kvinnekonvensjonen mellom statenes forpliktelse til å beskytte kvinner og jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering i og utenfor trossamfunn, jf art 1. Snarere forplikter konvensjonen statene til å sikre konvensjonsbestemmelsene på ethvert område i samfunnet; ”på det politiske, økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile eller ethvert annet område...”²⁴⁴ For at kvinners menneskerettigheter skal respekteres kreves det etter konvensjonen at statene skal ta i bruk alle egnede midler til å ”...avskaffe fordommer og skikk og bruk og all annen praksis som bygger på forestillingen om at det ene kjønn er mer eller mindre verd enn det andre, eller på stereotyperoller for menn og kvinner.”²⁴⁵

Ser vi konvensjonsbestemmelsene i sammenheng og i lys av menneskerettighetenes formål generelt og kvinnekonvensjonens formål spesielt, er det klart at diskrimineringsforbudet gjelder for tilgang til utdanning samt for undervisningens og undervisningsmaterialets innhold. For at prinsippet om likestilling mellom kjønnene skal fremmes, styrkes og ivaretas og for at kvinner skal kunne ha reell beskyttelse fra diskriminering, er det en forutsetning at dette nettopp ivaretas i grunnskolen.

4.3.5 Oppstår det en rettighetskonflikt?

I henhold til så vel ØSK, barnekonvensjonen og kvinnekonvensjonen forpliktes statene til å sikre en grunnskoleutdanning for alle hvorpå kjønnsdiskrimineringsforbudet utgjør et grunnleggende prinsipp. Spørsmålet er da hvorvidt det i realiteten oppstår en rettighetskonflikt mellom henholdsvis jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering og foreldres bestemmelsesrett og religionsfriheten. Innebærer religionsfriheten retten til å diskriminere på grunnlag av kjønn? I så fall tilnærmes menneskerettighetene hierarkisk, slik at en menneskerett må vike for en annen.

Kjønnsdiskrimineringsforbudet innebærer for det første ingen skranke for retten til å etablere skoler basert på en religiøs overbevisning. Forbudet innebærer kun et krav om innhold, og private skoler basert på et religiøst grunnsyn kan etter dette etableres

så fremt skolene tilfredsstillir et sett menneskerettslige minstekrav.

Religionsfrihetens materielle innhold skal fortolkes på bakgrunn av alminnelige menneskerettslige fortolkningsprinsipper, herunder det dynamiske og rettsharmoniserende prinsipp. En slik fortolkning sikrer at en menneskerettighet ikke gis et materielt innhold som hindrer utøvelse av andre menneskerettigheter. En rettsharmonisering innebærer de facto at vi ikke står ovenfor en rettighetskonflikt. Ved å fortolke religionsfriheten i lys av bl a kjønnsdiskrimineringsforbudet, vil vi være i stand til å sikre to sett grunnleggende menneskerettigheter.

I likhet med likestillingslovens unntaksbestemmelse, som nettopp er en menneskerettslig tilnærming basert på et hierarki hvorpå kvinners og jentebarns grunnleggende rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn må vike for religionsfriheten, fremstår en fortolkning av religionsfriheten der kjønnsdiskrimineringsforbudet ikke utgjør et grunnleggende fortolkningsprinsipp, som en anakronisme i menneskerettslig sammenheng.

Prinsippet om likestilling mellom kjønnene og de materielle skranker kjønnsdiskrimineringsforbudet setter for grunnskolene, offentlige som private, er grunnleggende for å ivareta jentebarns menneskerettigheter, deres verdighet og integritet.²⁴⁶ Å anta at religiøse grupper nyter større menneskerettslig vern enn jentebarn, undergraver grunnleggende menneskerettslige prinsipper. Videre er det nok snarere motsatt. Jentebarn er langt mer sårbar og har i langt større grad *behov* for at staten overholder sine forpliktelser til å sikre en effektiv beskyttelse mot diskriminering i grunnskolen.

Utgangspunktet er etter dette klart. Staten er forpliktet til å sikre en grunnskoleutdanning for alle. I tillegg er staten forpliktet til å sikre at undervisning og læremidler er i samsvar med de internasjonale menneskerettigheter, herunder det menneskerettslige kjønnsdiskrimineringsforbud.

Dette vide nedslagsfeltet for kjønnsdiskrimineringsforbudets virkefelt under utdanning, berører sider ved menneskerettighetene som i tidligere vertikale menneskerettighetstenking sto helt sentralt, nemlig beskyttelse av privat og familielivet.²⁴⁷ Jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av sitt

kjønn er en sårbar rettighet, som konkret kan komme i konflikt med foreldres forestillinger om kjønns betydning. Ved å fastholde kjønnsdiskrimineringsforbudets virkning for enhver grunnskoleutdanning, oppstår det imidlertid ingen rettighetsstrid. Det dreier seg om en harmoniserende fortolkning etter dynamiske prinsipper som gir rom for nye justeringer gjennom fortolkning både internasjonalt og nasjonalt. Verken foreldre eller trossamfunn kan i utgangspunktet påberope seg menneskerettighetene som rettslig skranke for barns autonome rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn. Avgrensningen mellom henholdsvis jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering i grunnskolen og religionsfriheten, må etter dette foretas konkret.

5 Fra generell drøftelse til konkrete forhold

Det er ingen tvil om at forholdet mellom jentebarns autonome menneskerettigheter og foreldres bestemmelsesrett og religionsfriheten fordrer vanskelige problemstillinger. Etter mitt syn ligger imidlertid ikke problemstillingene i det rettslige. Menneskerettighetene er i utgangspunktet klar: Jentebarn skal sikres en grunnskoleutdanning basert på likestilling mellom kjønnene, og staten har et særlig ansvar i sikre at barnets beste ivaretas. En grunnskoleutdanning som legger til grunn kjønnsdifferensiert undervisning, og som foreskriver rettigheter og muligheter

avhengig av den enkeltes kjønn, kan neppe sies å ivareta barnets beste. Problemstillingene synes derfor å ligge på et annet plan.

Denne avhandlingen tar utgangspunkt i menneskerettighetene som et udelelig hele, hvorpå menneskerettsloven innebar en umiddelbar endring av rettskildelandskapet og fortolkningsprinsipper i norsk rett, herunder prinsippet om en harmonisk, horisontal og dynamisk fortolkning. Til tross for den rettsutvikling som har funnet sted innenfor de internasjonale menneskerettigheter, og som har betydning for fortolkningen av menneskerettighetenes materielle innhold, synes det som at norske myndigheter fremdeles legger til grunn en hierarkisk og vertikal menneskerettslig forståelse. Som jeg har vist er det vanskelig å fortolke religionsfriheten i retning av at denne kan påberopes som rettslig grunnlag for å diskriminere på grunnlag av kjønn. Dette følger allerede av de konvensjoner som per i dag er inkorporert i norsk rett. Ideen om religionsfrihetens særlige stilling opprettholdes likevel i likestillingslovens § 2. Dette krever en særlig bevissthet i de organer der likestillingsloven håndheves, jf lovens §§ 10 følgende.

I det følgende vil jeg belyse forholdet mellom religionsfriheten og jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering i grunnskolen ved å se på konkrete forhold i en norsk kontekst. Jeg vil først ha en gjennomgang av ACE-saken som konkret omhandlet forholdet mellom henholdsvis religionsfriheten og jentebarns rett til beskyttelse mot kjønnsdiskriminering i private grunnskoler basert på et religiøst fundament.

5.1 ACE-saken

Oppgave i samfunnsfag i fjerde klasse: ”Strek under det svaralternativ som gir det beste svaret: (Hustruer, Hunder, Katter) skal lyde sine ektemenn.”²⁴⁸

I 2000 foretok likestillingsombudet på eget initiativ²⁴⁹ en vurdering av hvorvidt læremidlene ved de såkalte ACE-skolene²⁵⁰ var i strid med likestl § 7. ACE-skolene er private grunnskoler som er godkjent etter privatskulelova § 3 litra a, jf opplæringslova § 2-1. Skolene benytter læremidler som er basert på et kristent

livssyn, og den pedagogiske tilnærmingen som benyttes har sitt utspring fra USA. Likestillingsombudet konkluderte med at deler av undervisningsmateriale var i strid med likestl § 7, at unntaksbestemmelsen i likestl § 2 om indre forhold i trossamfunn ikke kom til anvendelse og at konklusjonen ikke var i strid med grl § 2 om religionsfriheten.

ACE Norge klaget likestillingsombudets avgjørelse inn for Klagenemda for likestilling, heretter omtalt som Klagenemda.²⁵¹ Grunnlaget for klagen var at likestillingsombudets vedtak var i strid med religionsfriheten, jf likestl § 2, jf grl § 2.

5.1.1 Hvilke rettslige problemstillinger ble reist i ACE-saken?

Det som ble prøvet i ACE-saken var hvorvidt et nærmere angitt undervisningsmateriale var i strid med likestillingsloven § 7 som fastslår følgende:

”I skole og annen undervisningsinstitusjon skal læremidler som nyttes bygge på likestilling mellom kjønnene.”

I den grad klagenemda sluttet seg til likestillingsombudets beslutning om at læremidlene var i strid med likestillingsloven § 7, fulgte spørsmålet hvorvidt bestemmelsen må tolkes innskrenkende på grunn av likestillingsloven § 2 som unntar indre forhold i trossamfunn, da de aktuelle læremidlene er basert på en kristen trosretning. En sentral side ved denne saken er at skolene ikke hadde atskilt religionsundervisning, men at religionsundervisningen gjennomsyret alle fagene. Saken fordrer derfor også sontringen mellom hvorvidt likestillingslovens krav om likestilling mellom kjønnene etter lovens § 7 stiller seg annerledes i den grad de kjønndiskriminerende læremidlene anvendes i religionsundervisning. Klagenemda fattet sitt vedtak 22.01.2001.²⁵²

5.1.2 ACE Norge - grunnlag for klagen

ACE Norge påberopte religionsfriheten som grunnlag for sin klage. Det hevdes i klagenemndas redegjørelse for klagen følgende:

”...Likestillingsombudets lovforståelse er uriktig og at ACE's læremidler er i samsvar med likestillingsloven §7 slik denne må forstås harmonisert med Grunnloven §2. Denne tolkingen må først gjøres uavhengig av likestillingslovens forarbeider. Foreldrenes rett til å lære opp sine barn i tråd med sin tro er en vesentlig del av religionsfriheten. Ombudets avgjørelse innebærer en klar innskrenking i denne retten og derved også av religionsfriheten.”²⁵³

Videre hevdes det:

”ACE Norge har etter Grunnloven § 2 krav på respekt for at man praktiserer en religiøs tro som har etiske konsekvenser. Dette er en religionsutøvelse som bygger på den oppfatning at det er riktig å gå til Bibelen for å finne etiske retningslinjer. De synspunkter som kommer til uttrykk i læremidlene er en konsekvens av dette syn.”²⁵⁴

ACE Norge legger til grunn at foreldre tilhørende et trossamfunn skal ha rett til å la barna gå på en skole som formidler de holdninger og verdier som oppfattes sentralt for sin tro. Det påpekes at foreldrenes rett til dette utgjør en vesentlig del av religionsfriheten. På denne bakgrunn hevdes det at likestillingsombudets avgjørelse vil føre til uheldige og urimelige resultater, og at likestillingsombudets begrunnelse ikke baseres på tilstrekkelige tungtveiende argumenter for at en slik innskrenking av religionsfriheten kan anses som rettmessig.

Klagen oppsummeres med at ønsket fra norske myndigheters side er at elevene også i private skoler skal få:

”en presentasjon av likestillingsloven og likestillingslovens syn på forholdet mellom mann og kvinne.”²⁵⁵

ACE Norges klage oppsummeres avslutningsvis med at det syn som fremkommer i læremidlene på forholdet mellom mann og kvinne:

har ”kan - under henvisning til Bibelen - sammenfattes slik at kvinne og mann ulike oppgaver i en familie samtidig som det presiseres at der er likeverdige og er forpliktet til å respektere hverandre.”²⁵⁶

I følge ACE Norge falt de omtalte læremidlene inn under likestillingsloven § 2 og unntaket for indre forhold i trossamfunn. For at foreldrenes rett til å sikre en

utdannelse i samsvar med religiøs overbevisning, skal derfor likestillingslovens bestemmelser vike.

5.2 Klagenemndas avgjørelse

Klagenemndas vedtak ble avsagt under dissens, hvorpå et flertall på 4 medlemmer sluttet seg til likestillingsombudets avgjørelse.²⁵⁷ Det klagenemnda skulle ta stilling til var hvorvidt de omtalte læremidlene var i strid med likestillingslovens diskrimineringsforbud²⁵⁸, og om så var tilfelle; hvorvidt læremidlene var beskyttet av religionsfriheten²⁵⁹. I flertallets avgjørelse foretas det både en rettslig tolkning av forholdet mellom likestillingsloven § 7 og unntaket for indre forhold i trossamfunn i likestillingsloven § 2. I tillegg ses det særlig hen til de forpliktelser som følger av kvinnekonvensjonen. Saken er derfor spesiell og viktig i rettskildesammenheng da klagenemnda aktivt anvender kvinnekonvensjonen som rettskilde til tross for at denne ikke er inkorporert i norsk rett. I det følgende vil jeg gjøre rede for flertallets begrunnelse.

5.2.1 Flertallets avgjørelse

Utgangspunktet for flertallets avgjørelse er at likestillingsloven i utgangspunktet gjelder alle samfunnsområder med unntak av indre forhold i trossamfunn. Det slås videre fast at læremidler som benyttes i skole og annen undervisningsinstitusjon i henhold til likestillingsloven § 7 skal bygge på likestilling mellom kjønnene. Dette gjelder for så vel offentlige som private undervisningsinstitusjoner. Likestillingsloven differensierer ikke mellom ulike læremidler, og flertallet slår fast at bestemmelsen i prinsippet derfor også gjelder for kristendoms- og religionsundervisning for øvrig.²⁶⁰ Med utgangspunkt i bestemmelsens ordlyd slås det imidlertid fast at den gjelder for læremidler alene. Ytringer, og således undervisningen faller derfor utenfor.²⁶¹

Flertallet fastslår videre at likestillingsloven § 7 bygger på lovens likestillingsbegrep. Det legges til grunn at lovens likestillingsbegrep på den ene siden er dynamisk i den forstand at dets innhold kan endres i tråd med

samfunnsutviklingen. På den annen side slås det fast at begrepets kjerneinnhold er fast og at lovens formål innebærer mer enn å hindre diskriminering. Flertallet slutter seg til likestillingsombudet som i sin avgjørelse la til grunn at likestillingsloven § 7 innebærer mer enn at kvinner og menn skal fremstilles som likeverdige.²⁶² ²⁶³ På denne bakgrunn slår flertallet fast at bestemmelsen må tolkes slik at den oppstiller et krav om at kvinner og menn skal fremstilles med like muligheter for oppgaver og ansvar på alle samfunnsområder i samfunnet, og at læremidlene ikke kan støtte opp om tradisjonelle kjønnsrollemønstre på en ”ukritisk og ureflektert måte”.²⁶⁴ Flertallet viser her til likestillingslovens formålsbestemmelse²⁶⁵ samt lovens forarbeider.²⁶⁶ På bakgrunn av flertallets presisering om at lovgiver har tatt et bevisst valg ved å unnta indre forhold i trossamfunn fra likestillingslovens bestemmelser²⁶⁷, slås det fast at i dersom læremidlene inneholder f eks bibelsitat, vil selve sitatet være unntatt likestillingslovens bestemmelser.

Flertallet vurderer deretter hvorvidt de omtalte læremidlene er i strid med likestillingsloven § 7. I likhet med likestillingsombudet legger flertallet i klagenemnda til grunn at kvinner og menn fremstilles som grunnleggende forskjellig. Dette eksemplifiseres med et utdrag fra læremidlene fra 4. klassetrinn, hvorpå elevene skal streke under det beste svaret: (Hustruer, Hunder, Katter) skal lyde sine ektemenn,²⁶⁸ hvorpå flertallet slår fast at deler av de aktuelle læremidlene ikke bare tillegger far og mor ulike egenskaper, evner og personligheter, men er også ”nærmest støtende”.²⁶⁹

Flertallet vurderer så hvorvidt det påbud som følger av likestillingsloven § 7 skal tolkes innskrenkende da de aktuelle læremidlene bygger på en kristen trosretning, jf lovens § 2. Flertallet innleder med å slå fast at selv om de menigheter som driver skoler som anvender ACE læremidler er å anse som trossamfunn, er det ikke alle aktiviteter som trossamfunnet driver som er å anse som indre forhold, og som dermed er unntatt likestillingslovens bestemmelser. Det vises her igjen til lovens forarbeider, og flertallet slår fast at likestillingsloven § 7 i utgangspunktet også gjelder for private skoler som med hjemmel i privatskolelova drevet av trossamfunn.²⁷⁰ Ved å vise til likestillingslovens § 2 første ledd samt lovens forarbeider²⁷¹ slås det imidlertid fast at læremidler som benyttes i bl a

religionsundervisning er unntatt lovens bestemmelser.²⁷²

Det spesielle i ACE saken er at skolene ikke har atskilt religionsundervisning. Snarere er læremidlene basert på en pedagogisk tilnærming der kristendommen gjennomsyrrer alle fagene. Dette er også forankret i ACE Norges klage over likestillingsombudets avgjørelse:

”ACE Norge har anført at påbudet i likestillingsloven §7 heller ikke kommer til anvendelse for andre læremidler når disse reflekterer deres religiøse tro. Konsekvensen av denne lovforståelse synes å være at kravet til læremidler i likestillingsloven §7 ikke skal gjelde for noen læremidler der likestilling mellom kjønnene på en eller annen måte er tema, enten direkte eller indirekte, forutsatt at læremidlene bygger på et kristent livssyn som avviker fra likestillingslovens syn på forholdet mellom kjønnene.”²⁷³

Flertallet legger til grunn at en slik lovforståelse vil undergrave likestillingslovens krav til læremidler også i fag som er fjernt fra religionsundervisning. Det slås videre fast at religionsfriheten fastsatt i henholdsvis grunnloven § 2, EMK art 9 nr 1 og SP art 18 nr 1 er tilstrekkelig ivaretatt ved å unnta religionsundervisningen fra likestillingslovens bestemmelser. Klagenemda konkluderer med at et krav om at likestillingslovens bestemmelser skal gjelde for læremidler som anvendes i private skoler basert på et trosgrunnlag ikke er i strid med de rettigheter som utledes av menneskerettsloven med unntak av religionsundervisning.²⁷⁴ Flertallet går så over på å se på hvilke forpliktelser Norge er bundet av gjennom kvinnekonvensjonen som har betydning for ACE saken og utfallet av denne.

5.2.1.1 Flertallets anvendelse av kvinnekonvensjonen som rettskilde

Til tross for at flertallet konkluderer med at likestillingsloven § 7 får anvendelse også for læremidler i private skoler basert på et religiøst grunnlag med unntak læremidler i religionsundervisningen, går flertallet videre ved å se på hvilke forpliktelser Norge har etter kvinnekonvensjonen som kan ha betydning for tolkningen av norsk rett. Flertallet innleder med å slå fast at det er sikker juss ”at det eksisterer skranker for de grunnleggende menneskerettigheter... Ved fastsettelsen av grensene for rettighetene må det foretas en samfunnsmessig og en rettslig avveining av de ulike hensyn som

kan være motstridende.”²⁷⁵ ²⁷⁶ Flertallet går så videre med å fastslå at Norge er forpliktet til å overholde sine folkerettslige forpliktelser, herunder kvinnekonvensjonen. Det vises til konvensjonens fortale som fastslår at kvinner og menn skal ha like muligheter til deltakelse på ethvert område i samfunnet²⁷⁷, og at diskriminering av kvinner krenker prinsippet om likeverd og menneskelig verdighet. Flertallet påpeker at Norge etter konvensjonen art 2 litra f er forpliktet ”To take all appropriate measures, including legislation, to modify or abolish existing laws, regulations, customs and practices which constitute discrimination against women.”²⁷⁸ Videre vises det til art 5 som forplikter Norge til å ta ”all appropriate measures a) To modify the cultural patterns of conduct of men and women, with a view to achieve the elimination of prejudices and customary and all other practices which are based on the idea of inferiority or the superiority of either of the sexes or on stereotyped roles of men and women.” Til slutt viser flertallet til art 10 som pålegger Norge å sikre like muligheter for kvinner i utdanning ved bl a litra c) The elimination on any stereotyped concept of the roles of men and women at all levels and in all forms of education by encouraging coeducation and other types of education which will help to achieve this aim and, in particular, by the revisjon of textbooks and in school programmes and the adaption of teaching methodes.”²⁷⁹ Etter flertallets syn gjenspeiler likestillingsloven § 7 disse forpliktelsene, som igjen ”anses som en grunnleggende forutsetning for å kunne nå formålet med konvensjonen om at kvinner skal ta del i samfunnslivet på lik linje med menn.”²⁸⁰ Flertallet viser i denne sammenheng til at CEDAW-komiteen har anbefalt bl a Algerie og Georgia til å revidere lærebøkene i skolene.²⁸¹

Flertallet viser så til CEDAW-komiteens kommentar til Norges rapport fra 1995²⁸², hvorpå det ble uttrykt bekymring for unntaksbestemmelsen i likestillingsloven § 2.²⁸³ Det vises så til kvinnekonvensjonens tilleggsprotokoll som gir kvinner individuell klagerett til CEDAW-komiteen²⁸⁴, jf art 2. Klagenemdas anvendelse av kvinnekonvensjonen er imidlertid basert på presumsjonsprinsippet og ikke som en selvstendig rettskilde, se nedenfor under punkt 5.3 følgende.

Flertallets avgjørelse kan oppsummeres slik: Likestillingsloven § 7 som fastsetter at

læremidler ved undervisningsinstitusjoner skal baseres på likestilling mellom kjønnene gjelder enhver utdanningsinstitusjon, herunder grunnskoler basert på et religiøst grunnlag. Dette er ikke i strid med religionsfriheten, jf grunnloven § 2. Det oppstår dermed ingen rettslig motstrid. De nærmere angitte læremidlene var etter flertallets syn i strid med likestillingsloven, og således forbudt. Flertallet presiserer imidlertid at likestillingslovens bestemmelser kun omhandler læremidlene. Videre legger flertallet til grunn at religionsundervisning er å anse som omfattet av likestillingslovens unntaksbestemmelse, jf § 2.

5.2.2 Mindretallets avgjørelse og begrunnelse

Et mindretall på tre dommere kom til et annet resultat. Resultatet begrunnes med ACE-skolenes valg av pedagogisk opplegg sett i sammenheng med grunnloven § 2 sett i sammenheng med likestillingslovens forarbeider. Mindretallets votum foretar ingen fortolkning av verken religionsfrihetens materielle innhold, kjønnsdiskrimineringsforbudets materielle innhold og dets betydning som fortolkningsgrunnlag eller forholdet mellom disse. Votumet føyer seg derfor inn i rekken der ”religionsfriheten ofte omgærdes med en særlig tilbørighed, således at den, der påberoper sig sin religion, tilstås rettigheder, der normalt ikke blive respekteret og dette særligt i spørgsmålet om respekt for kvinders grundrettigheder.”²⁸⁵

Om det dissenterende votum i ACE-saken sier Kirsten Ketscher teffende: ”I sager, hvor der foreligger både et flertal og et mindretal, bør man altid spørge: Hvad peger fremad og hva peger tilbage? Jeg er ikke i tvivl om, at flertallet i dette tilfellet peger fremad. Fortolkningsresultatet er utvivlsomt rigtigt, men det interessante er også, at argumentationskæden inneholder internationale element og integrerende samspil med national ret, som man kan forudse vil få en stadig voksende betydning. Mindretallet, der alene baserer sig på nationale forarbejder, repræsenterer en traditionel argumentationsform, der er under pres.”²⁸⁶

I det følgende vil jeg derfor kommentere flertallets votum alene.

5.3 Går klagenemndas avgjørelse langt nok i å beskytte rett til lik utdanning - en kommentar

5.3.1 Er Norge forpliktet til å sikre en *undervisning* basert på likestilling mellom kjønnene?

Ordlyden i likestillingsloven § 7 er klar: *læremidlene* skal baseres på likestilling mellom kjønnene. I Ot prp nr 33 (1974-75) heter det: ”Det er meget viktig at lærerne ved sine holdninger og lærebøkene ved sine fremstillinger og sitt stoffvalg ikke bevisst eller ubevisst favoriserer noen av de tradisjonelle kjønnsrollene, men at elevene blir forberedt for livet i familie, yrket og samfunnet ellers slik at de får forståelse av at det er naturlig at mennesker, uansett kjønn, deler arbeidsoppgaver og ansvar på alle områder i samfunnet.”²⁸⁷ Det presiseres imidlertid at § 7 kun gjelder bruken av læremidler, og ”bestemmelsen er med andre ord ikke et direkte forbud mot verken fremstilling eller salg av læremidler.”^{288 289} Dette ble lagt til grunn for flertallets avgjørelse i ACE-saken: ”Bestemmelsen gjelder imidlertid bare for læremidler. Likestillingsloven §7 rammer ikke ytringer og derved heller ikke undervisningen.”

Det er imidlertid slik at kjønnsdiskrimineringsforbudets virkeområde innenfor de internasjonale menneskerettigheter har vært gjenstand for en radikal utvikling, og kan i norsk rett på ingen måte forstås på bakgrunn likestillingslovens bestemmelser alene. I henhold til komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheters generelle kommentar nr 13 fastslås kjønnsdiskrimineringsforbudets virkeområde under utdanning:

”The prohibition against discrimination enshrined in article 2 (2) of the Covenant is subject to neither progressive realization nor the availability of resources; **it applies fully and immediately to all aspects of education and encompasses all internationally prohibited grounds of discrimination.**

The Committee interprets articles 2 (2) and 3 in the light of the UNESCO Convention against Discrimination in Education, **the relevant provisions of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women**, the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, the Convention on the Rights of the Child and the ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 (Convention No. 169), and wishes to draw particular attention to the following issues.²⁹⁰

...

States parties must closely monitor education - including all relevant policies, institutions, programmes, spending patterns and other practices - so as to identify and take measures to redress any de facto discrimination...²⁹¹

Barnekomiteens²⁹² generelle kommentar nr 1 fastholder at konvensjonens art 29 : ”... attaches importance to the process by which the right to education is to be promoted. Thus, efforts to promote the enjoyment of other rights must not be undermined, and should be reinforced, by the values imparted in the educational process. **This includes not only the content of the curriculum but also the educational processes**, the pedagogical methods and the environment within which education takes place, whether it be the home, school, or elsewhere.”²⁹³ I tillegg kommer fortolkningsprinsippet om hensynet til barnets beste. Selv om dette fordrer en skjønnsmessig vurdering som det generelt kan være vanskelig å fastsette en gjengs standard for, vil prinsippet i en konkret kontekst fremstå som et avgjørende prinsipp. Betydningen av prinsippet i avveiningen av hvorvidt undervisningen skal være i samsvar med prinsippet om likestilling mellom kjønnene, er det etter mitt syn åpenbart at et slikt krav vil være i best samsvar med barnets beste. Dette gjelder både for jentebarn som guttebarn. Ved å omfatte så vel undervisningen som læremidlene i kravet om likestilling mellom kjønnene, vil således alle barn få muligheten til å selv å utvikle sine valg, sin autonomi og sin integritet.

For kjønnsdiskrimineringsforbudets betydning innenfor undervisningsinstitusjoner sier kvinnekonvensjonen art 10 litra c:

”Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak for å avskaffe

diskriminering av kvinner, slik at de blir sikret de samme rettigheter som menn når det gjelder utdanning, og slik at de på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner særlig blir sikret:

avskaffelse av en hvilken som helst stereotyp forestilling om menns og kvinners roller, på alle nivåer og i alle former for utdanning, ved fremme av fellesundervisning og andre typer undervisning som bidrar til å oppnå dette formålet, og især ved revisjon av lærebøker og undervisningsplaner og tillempling av undervisningsmetodene,..."

Betydningen av diskrimineringsforbudets virkning for undervisningen, må forstås på bakgrunn av forbudets formål som er å sikre reell likestilling mellom kvinner og menn. Ved å fortolke kravet om likestilling mellom kjønnene til kun å være et krav til skolenes undervisningsmateriale, står vi etter min mening overfor en ulogisk løsning som ikke kan sies å samsvare med Norges menneskerettslige forpliktelser. Så vel undervisning som valg av læremidler er grunnleggende for en reell likestilling mellom kjønnene: "Creation of an educational and social environment, in which women and men, girls and boys, are treated equally and encouraged to achieve their full potential, respecting their freedom of thought, conscience, religion and belief, and where educational resources promote non-stereotyped images of women and men, would be effective in the elimination of the causes of discrimination against women and inequalities between women and men."... "Curricula and teaching materials remain gender-biased to a large degree, and are rarely sensitive to the specific needs of girls and women. This reinforces traditional female and male roles that deny women opportunities for full and equal partnership in society. Lack of gender awareness by educators at all levels strengthens existing inequities between males and females by reinforcing discriminatory tendencies and undermining girls' self-esteem."²⁹⁴

Tatt i betraktning at det her er snakk om barns rettigheter, bør dette etter min mening være grunnlag for å skjerpe retten til beskyttelse mot diskriminering, herunder retten til beskyttelse mot kjønnsdiskriminering nettopp fordi det handler om rettighetshavere som er mer sårbare enn voksne.

Det kan mulig anføres at det er vanskelig å føre kontroll over den muntlige undervisning ved skolen. Det er imidlertid slik at de internasjonale

menneskerettigheter sett i sammenheng vanskelig kan tolkes slik at undervisningen som sådan skal unntas fra prinsippet om likestilling mellom kjønnene. Selv om det kan være praktiske hindre for det offentlige å føre tilsyn med skolenes undervisnings-opplegg, kan det neppe være holdepunkter for at likestillingsprinsippet i undervisning i skolene ikke skal kunne etterprøves ved de rette organer. Dersom likestillingsloven fortolkes dit hen at det ligger utenfor likestillingsombudet og klagenemndas mandat å etterprøve kjønnsdiskrimineringsforbudets virkning for den muntlige undervisningen, henvises disse sakene til de alminnelige domstoler da forbudet utgjør et grunnleggende prinsipp i samtlige av de nå inkorporerte menneskerettighetskonvensjonene. Dette vil både være tungvint og unødvendig da likestillingsombudet og klagenemnda for likestilling er spesialorgan med særlig ekspertise på likestillingsspørsmål.

5.3.2 Forholdet mellom likestillingslova § 7 og likestillingslova § 2, jf grl § 2

”Flertallet er på denne bakgrunn enig med Likestillingsombudet i at påbudet i likestillingsloven §7 tolkes innskrenkende slik at bestemmelsen ikke kommer til anvendelse på læremidler til bruk i religionsundervisningen, i søndagsskolevirksomhet, i konfirmantforberedelse o l. Denne innskrenkende tolking forankres i unntaksbestemmelsen for indre forhold i trossamfunn, jf likestillingsloven §2.”

Dette standpunktet tar klagenemnda alene på bakgrunn av likestillingsloven bestemmelser sett i sammenheng med lovens forarbeider. Det foretas derfor ingen rettslig drøftelse av forholdet mellom kvinner og jentebarns rett til beskyttelse mot kjønnsdiskriminering og religionsfriheten. Dette til tross for at menneskerettsloven på avgjørelsestidspunktet var vedtatt i norsk rett med de særlige endringer dette innebærer for fortolkningen av norsk rett på menneskerettighetsområdet. I tillegg foretas denne rettslige slutning til tross for Norges forpliktelser til de særlige konvensjonene som regulerer nettopp kvinner og jentebarns menneskerettigheter.

I henhold til gjennomgangen av forholdet mellom kjønnsdiskrimineringsforbudet virkning for utdanning og religionsfriheten overfor under punkt 4.3.3 og 4.3.4, samsvarer ikke klagenemndas avgjørelse på dette punktet med Norges menneskerettslige forpliktelser. Verken barnekonvensjonen, ØSK eller

kvinnekonvensjonen kan fortolkes slik at religionsundervisningen som sådan kan unntas fra kjønnsdiskrimineringsforbudets virkeområde. Snarere følger det av kvinnekonvensjonen art 2 litra e at staten er forpliktet til å sikre at ingen gruppe, organisasjon eller foretak diskriminerer kvinner. Videre forpliktes statene etter art 2 litra f ”å treffe alle egnete tiltak, også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner...”

Bestemmelsen sett i harmoni med en naturlig forståelse av religionsfriheten, vil nok måtte forstås dit hen at bibelsitater ikke rammes. Men tatt i betraktning at det her er tale om barns grunnleggende rett til beskyttelse mot diskriminering både som selvstendig menneskerett, men også som grunnlag for andre menneskerettigheter, bør det etter mitt syn foretas en streng interesseavveining i barnets favør. Dette innebærer at selv om de private skolene tilkjennes en undervisningsfrihet, og at denne innebærer adgang til å sitere Bibelen, også der denne etter sitt innhold er kjønndiskriminerende, bør staten av hensyn til prinsippet om barnets beste, jf barnekonvensjonen art 3, sikre at undervisningen ellers er balansert.

Grunnskoleutdanningens innhold er grunnleggende for barnets forutsetning for å gjøre seg kjent med og realisere sine menneskerettigheter. Barnets grunnleggende menneskerettigheter skal ikke kunne utsettes for systematiske krenkelser i religionsfrihetens navn, ei heller når dette er religionsundervisning. For å forstå det alvoret vi står overfor når det gjelder forholdet mellom jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn og religionsfriheten, viser jeg til leder for ACE-Norge, Torbjørn Grindheims kommentar etter klagenemndas avgjørelse: ”Vi legger bare stoffet som ble brukt i samfunnsfag inn i kristendomsfaget, for Likestillingsombudet har sagt at kristendomsfaget er uangripelig.”²⁹⁵

For grunnskoleutdanning er det av særlig betydning at kjønnsdiskrimineringsforbudet ikke krenkes, da dette i realiteten innebærer grove krenkelser av jentebarns integritet, verdighet og autonomi. Dette er forsterkes ved de generelle kommentarene utarbeidet av bl a komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter og barnekomiteen: **”To take an extreme example, gender discrimination can be reinforced by practices such as a curriculum which is inconsistent with the principles of gender equality, by arrangements which limit**

the benefits girls can obtain from the educational opportunities offered, and by unsafe or unfriendly environments which discourage girls' participation.²⁹⁶

5.4 Øvrige problemstillinger vi står overfor i forholdet til kjønnsdiskrimineringsforbudets virkning i grunnskolen

I et multikulturelt samfunn, med innslag av så vel mangfoldige religiøse forestillinger som den enkeltes og gruppers behov for beskyttelse av sin kulturelle, etniske og religiøse identitet kan det undertiden oppstå rettslige problemstillinger i bl a skjæringspunktet mellom foreldres særlige krav til jentebarn og skolens plikt til å sikre likestilling mellom kjønnene.

Det er ikke alltid at dette skjæringspunktet innebærer en rettsstrid mellom ulike sett rettigheter og plikter. Undertiden vil det enkelte krav kunne imøtekommes fra skolens side på en måte som sikrer at kjønnsdiskrimineringsforbudet ikke krenkes. Nedenfor vil jeg se på henholdsvis forholdet mellom retten til å bære religiøse hodeplagg - og da skjæringsfeltet mellom religionsfriheten og kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering og kravet om kjønnssegregert kropps/ - og svømmeundervisning og forholdet til kjønnsdiskrimineringsforbudet. Begge berører skjæringsfeltet mellom foreldres bestemmelsesrett og jentebarns autonome rettigheter og fremmer en problematisering av grunnskolenes plikter i å sikre prinsippet om likestilling mellom kjønnene i barnas skolehverdag.

5.4.1 Kort om særlige forhold knyttet til jentebarn som kommer fra minoritetssamfunn

”En gang spurte læreren min meg om hva vi gjorde hjemme hos oss når vi riktig skulle kose oss. Og hun var ikke ironisk. Hun var interessert - i meg! Det var veldig rart for mamma og pappa sa alltid at de utenfor ikke interesserte seg for andre enn seg selv.”²⁹⁷

For jentebarn som tilhører minoritetssamfunn reises det problemstillinger som krever en særlig oppmerksomhet fra skolens side, da de står i fare for å diskrimineres både

på grunn av sitt kjønn og på grunnlag av religiøs, kulturell eller etnisk tilhørighet som fraviker fra majoritetssamfunnets. Skolen har et særlig ansvar for at disse jentene sikres de samme rettigheter og muligheter som andre barn i skolen. Det bør være en klar bevissthet i skolen om at en rekke jentebarn som følge av sin religiøse, kulturelle eller etniske tilhørighet, møter hindre i hjemmet som danner skranke for deres livsutfoldelse og realisering av rettigheter og muligheter. Dette gjelder ikke bare innvandrerejenter, men også jentebarn fra f.eks. en rekke kristne trosmiljø.

Jentebarn er ofte særlig sårbare for så vel stigmatisering som marginalisering. En bevissthet i skolene om denne problemstillingen, og en indre policy om å møte barnet ut fra individuell verdighet og autonomi, vil være med på å sikre jentenes bevissthet og personlighetsutvikling, og vil kunne gjøre dem i stand til å selv foreta valg for sine liv.

5.5 Kravet om kjønnsegregert kropps- og svømmeundervisning

Ideen om kjønnsegregering i skolen er ingen ide forbeholdt mennesker med minoritetsbakgrunn. I en undersøkelse foretatt av Opinion i 2000, ønsket hele 51 prosent av lærerne i grunnskolen rene gutte- og jenteklasser i en del av undervisningen.²⁹⁸ Når lærere fremmer ideen om kjønnsdelte klasser, er nok dette knyttet til det pedagogiske grunnlaget for klassen. Leder i Utdanningsforbundet, Helga Hjetland uttalte i forbindelse med undersøkelsen at: "Litt av årsaken kan ligge i at jentene er så ordentlige at de ikke får det utbyttet av undervisningen i for eksempel kroppsøving som de kunne ha fått."²⁹⁹

Stadig opplever norske skoler at foreldre fremsetter krav om kjønnsegregert undervisning. Dette kravet synes imidlertid å gjelde for kroppsundervisning, og i særdeleshet svømmeundervisning, da det er enklere å tilrettelegge for deltagelse i alminnelig kroppsundervisning. I samtaler med ulike skoler i Oslo synes det klart at dette er krav som fremsettes for muslimske jentebarn, og således at jentebarn ikke skal delta i den felles obligatoriske undervisningen.³⁰⁰ Kravet omfatter både det å skifte tøy sammen med andre samt å gjennomgå selve undervisningen.

5.5.1 Opplæringslova og L97 om kroppsundervisning

I henhold til opplæringslova § 2-1 fastsettes følgende: ”Barn og unge har plikt til grunnskoleopplæring, og rett til ein offentlig grunnskoleopplæring i samsvar med denne lova og tilhøyrande forskrifter.” I henhold til § 2-3 skal grunnskoleopplæringen omfatte: ”kristendoms-, religions- og livssynskunnskap, norsk, matematikk, framandspråk, *kroppsøving*, kunnskap om heimen, samfunnet og naturen, og estetisk, praktisk og sosial opplæring.”³⁰¹ Det fremkommer ikke av loven at dette omfatter svømmeundervisning.

I henhold til L97 er det utarbeidet fagspesifikk læreplan. Om kroppsøving fremsettes det målsettinger for faget. Målsettingene er knyttet til utviklingen av barnets motorikk, og skolene står relativt fritt til å utarbeide undervisningstilbudet. Dette innebærer at det ikke påligger skolene å sikre obligatorisk svømmeundervisning for elevene.

Spørsmålet er da hvilken betydning kjønnsdiskrimineringsforbudet skal ha når foreldre krever fritak for svømmeundervisning der dette utgjør en del av den offentlige opplæringen.

5.5.2 Kjønnsdiskrimineringsforbudet

Det er imidlertid ikke slik at et krav fra foreldre om kjønnssegregert kroppsundervisning automatisk innebærer et diskrimineringselement. Som ellers må diskrimineringsforbudet fortolkes. I henhold til kvinnekonvensjonen vil ”enhver kjønnsmessig sontring, utelukkelse eller innskrenkning som har som virkning eller formål å svekke eller utelukke anerkjennelsen, utnyttelsen eller utøvelsen av kvinners menneskerettigheter og grunnleggende friheter på det politiske, økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile eller ethvert annet område, på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner og uten hensyn til ekteskapelig status” være forbudt.³⁰² Videre følger det av kvinnekonvensjonen art 10 litra c heter det at:

”Konvensjonspartene skal treffe alle egnede tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner, slik at de blir sikret de samme rettigheter som menn når det gjelder utdanning, og slik at de på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner særlig blir sikret:

...

avskaffelse av en hvilken som helst stereotyp forestilling om menns og kvinners roller, på alle nivåer og i alle former for utdanning, *ved fremme av fellesundervisning og andre typer undervisning som bidrar til å oppnå dette formålet*, og især ved revisjon av lærebøker og undervisningsplaner og tillegning av undervisningsmetodene,...

I henhold til kvinnekonsensjonen er statene forpliktet til å avskaffe diskriminering på grunnskolen ved at jentebarn sikres de samme rettigheter som menn i grunnskolen. Videre er statene forpliktet til å avskaffe enhver form for stereotyp forestilling om menns og kvinners rolle. Dette skal statene gjøre ved fellesundervisning - og andre typer undervisning som bidrar til å oppnå formålet om avskaffelse av stereotype forestillinger.

Dersom grunnskolen tilrettelegger en tilsvarende kroppsundervisning, slik at jentebarn tilbys en tilsvarende undervisning som gutter, vil det ikke være tale om diskriminering på grunnlag av kjønn. Det som imidlertid har fremkommet i mine samtaler med grunnskoler i Oslo er imidlertid at jentene ikke alltid får et tilsvarende tilbud. Ved en skole ble jeg fortalt at det gis unntak for svømmeundervisning ved skolen mot at foreldrene kan dokumentere at jentene får tilsvarende undervisning et annet sted. Det ble her vist til et undervisningstilbud særlig tilrettelagt for muslimske jenter ved et bad i Oslo.³⁰³ Realiteten er da at jentene står uten et gratis svømmeundervisningstilbud. Dette er i strid med så vel kjønnsdiskrimineringsforbudet som prinsippet om en gratis grunnskoleopplæring for alle, jf opplæringslova § 2-15 som fastsetter: ”Elevane har rett til gratis offentleg grunnskoleopplæring. Kommunen kan ikkje krevje at elevane eller foreldra dekkjer utgifter i samband med grunnskoleopplæringa, til dømes utgifter til undervisningsmateriell, transport i skoletida, leirskoleopphald, ekskursjonar eller andre turar som er ein del av grunnskoleopplæringa.” I følge ansatte ved Urtehagen friskole er imidlertid ovennevnte tilbud om svømmeundervisning ikke lengre i

drift.³⁰⁴ I den grad dette stemmer er realiteten at jentebarna ikke mottar alternativ undervisning overhodet.

Alternative undervisningsmetoder kan undertiden være vel så egnet som felles undervisning. Ved Urtehagen friskole³⁰⁵, gjennomføres kjønnsegregert kroppsundervisning i sal³⁰⁶ samt kjønnsegregert svømmeundervisning. Begrunnelsen for dette er i følge de ansatte ikke å finne i islam, men er et valg av et pedagogisk opplegg som baseres på erfaringen om at jentebarn i større utstrekning utfolder seg og deltar aktivt i jentegrupper.^{307 308} I den grad jentebarn og guttebarn tilbys tilsvarende undervisning, vil ikke kjønnsdiskrimineringsforbudet krenkes.

For de skoler som ikke tilbyr tilsvarende undervisning for jentebarn, brytes imidlertid kjønnsdiskrimineringsforbudet ved at handlingen krenker jentebarns rett til undervisning alene. Skolene kan imidlertid ikke fraskrive seg ansvaret for dette ved å legge ansvaret på foreldrene. Skolene har en aktiv plikt til å sikre en grunnskoleutdanning for alle. I tillegg har de en plikt til å sikre alle en undervisning uten diskriminering av noe slag. Herunder har skolene plikt til å sikre kroppsundervisning for så vel jentebarn som guttebarn uten noen form for diskriminering, herunder diskriminering på grunnlag av kjønn. I den grad skolene finner rettslig grunnlag for å imøtekomme foreldres krav om kjønnsegregert undervisning, innebærer dette en automatisk plikt for skolen å sikre en tilsvarende alternativ undervisning.

Kravet om kjønnsegregert undervisning, innebærer derfor ikke umiddelbart et brudd med kjønnsdiskrimineringsforbudet. Særlig sett hen til prinsippene om barnets beste, vil det ofte være grunnlag for å imøtekomme foreldres krav om kjønnsegregert undervisning. Bakgrunnen for dette er at det ikke er heldig for barnet at skolen skaper en rettighetskonflikt der barnet blir stående i midten mellom henholdsvis skolens krav og foreldrenes krav. I forhold der skolene på en enkel måte både kan tilrettelegge for foreldres ønske samtidig sikre en tilsvarende undervisning for jentebarna, vil dette fremstå som den beste løsningen.

5.6 Jentebarns rett til å bære religiøse hodeplagg - en innledning

”Alvorlig talt, skal vi bare innrømme det? Kvinner som bærer hodeplagg slår en sprekk i våre vestlige forestillinger om hva det betyr å være kvinne, hva det betyr å være fri, og hvor langt man er villig til å gå for å få seg en jobb. Menn som bærer religiøse hodeplagg, som turban, kan vi takle; de er ikke undertrykt av noen. Men de stakkars muslimske kvinnene..., eller?”^{309 310}

Kvinnerens kamp om likerett og likestilling har i Norge gått fra å være forbeholdt en relativt homogen norsk etnisk gruppe - til en kamp på en multikulturell arena. I et flerkulturelt samfunn er det av grunnleggende betydning for beskyttelsen av enhver kvinnes menneskerettigheter å bryte ned de etnosentriske forestillingene om kvinners iboende autonomi, verdighet og integritet. Likestillingsspørsmålet må inkludere våre nye landskvinner hvis uttrykk for frihet og integritet ikke nødvendigvis sammenfaller med eksisterende forestillinger.

Grunnleggende for menneskerettigheten er utgangspunktet om at enhver ”er født frie og med samme menneskeverd og menneskerettigheter. De er utstyrt med fornuft og samvittighet og bør handle mot hverandre i brorskapets ånd.”³¹¹ Menneskerettighetene forplikter statene til å sikre den enkeltes autonomi, integritet og autonomi ved å sikre den enkelte deltagelse i samfunnet uten noen form for forskjellsbehandling.³¹² Herunder skal kvinner i likhet med menn bli sikret samme rett til arbeid, jf ØSK art 11 jf art 2 og art 3 og kvinnekonvensjonen art 11, til utdanning jf ØSK art 13, jf art 2 og art 3, barnekonvensjonen art 28 og art 29, jf art 2 nr 2 og kvinnekonvensjonen art 10 og rett til politisk deltakelse, jf SP art 25, jf art 2 og art 3 og kvinnekonvensjonen art 7.

Som jeg har gjennomgått ovenfor fremstår kjønnsdiskrimineringsforbudet som en grunnpilar innen de internasjonale menneskerettigheter. Et flerkulturelt samfunn medfører imidlertid at kvinner vil uttrykke sin frihet, verdighet og integritet på ulike måter. Grunnleggende for å sikre menneskerettighetene for alle, utfordrer derfor våre forestillinger om frihet. Det er ingen felles norm for hvordan kvinner uttrykke sin frihet.

Kvinnerens mangfoldighet kommer i vårt samfunn bli et uttrykk i vårt møte med muslimske kvinner som bærer religiøst hodeplagg. Dette fremstår for mange som et fremmedelement - og med større eller mindre innsikt og kunnskap om islam

og kvinners stilling i muslimske samfunn, oppfattes deres religiøse bekledning som uttrykk for underdanighet. Det religiøse symbolet gjør at vi danner oss et bilde av kvinnen som et individ uten selvstendighet og autonomi som i likhet med sine barn blir styrt av hjemmets patriark.

Ved å intuitivt tillegge muslimske kvinner som bærer religiøst hodeplagg en undertrykt dimensjon, oppstår det en fare for at vi i kampen om likestilling mellom kjønnene forventer at hodeplagget skal falle dersom kvinnene skal inkluderes i vårt likestillingsbegrep. I stedet for å møte kvinnene på en felles arena, stilles det betingelser for beskyttelse av ellers gjeldende menneskerettigheter. Konsekvensen er at kvinnene utestenges fra deltagelse i samfunnslivet. Våre forestillinger om kvinnens underdanighet setter dermed preg på *vår* behandling av kvinnene. Nedenfor vil jeg belyse Senter mot etnisk diskriminerings rapport "Når noen er likere enn andre - En undersøkelse om bruk av religiøst hodeplagg på arbeidsplassen", se under punkt 5.6.1. Undersøkelsen belyser ulike sider ved muslimske kvinner som bærer religiøst hodeplaggs vegring i å gå ut i arbeidslivet: "Atter andre har nevnt at troen på at man ikke vil få jobb dersom man vil bruke religiøst hodeplagg, i seg selv er med på å skape en innbilt barriere mellom brukere av religiøst hodeplagg og arbeidsmarkedet. Det er blitt hevdet at kvinnene er så sikre på at de ikke vil få jobb, at de ikke engang gjør et forsøk på å finne en egnet stilling."^{313 314}

Dette er et signal som må tas på alvor. I likhet med enhver annen skal muslimske kvinner nyte beskyttelse for så vel sin religionsfrihet og sin kulturelle identitet som fra kjønnsdiskriminering. I henhold til kvinnekonvensjonen art 1 defineres diskriminering som:

"enhver kjønnsmessig sontring, utelukkelse eller innskrenkning som har som virkning eller formål å svekke eller utelukke anerkjennelsen, utnyttelsen eller utøvelsen av kvinners menneskerettigheter og grunnleggende friheter på det politiske, økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile eller ethvert annet område, på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner og uten hensyn til ekteskapelig status."

Dette som utgangspunkt. Som jeg vil komme til under punkt 5.4.3 vil jentebarns rettigheter i skolen til beskyttelse for så vel sin religiøse og kulturelle identitet som

beskyttelse mot kjønnsdiskriminering, vil utdanningsinstitusjonene kunne ha en betydelig betydning for muslimske kvinners oppfatning av seg selv som fullverdig borger i det norske samfunnet og dermed hennes deltagelse i samfunnslivet.

5.6.1 Hodeplagg til hodebry

De undersøkelser og de rettsavgjørelser som foreligger om retten til å bruke religiøse hodeplagg, gjelder kvinner og ikke jentebarn. Jeg velger likevel å innlede med en gjennomgang av det materiale som er på kvinners rett til å bære religiøse hodeplagg.

I 2001 gjennomførte Senter mot etnisk diskriminering en undersøkelse ved norske arbeidsplasser for å få en oversikt over hvilke holdninger arbeidsgivere har til bruk av religiøst hodeplagg på arbeidsplassen.³¹⁵ Bakgrunnen for prosjektet var de nye kravene et flerkulturelt Norge stiller til ”samfunnsdeltagelse med hensyn til praktisk håndtering av nye situasjoner og eksisterende regelverk.”^{316 317} Undersøkelsen ble i stor grad rettet mot muslimske kvinners bruk av religiøst hodeplagg. Bakgrunnen for dette var bl a at senteret kun hadde mottatt henvendelser fra muslimske kvinner.³¹⁸ Undersøkelsen avdekket at bruk av religiøst hodeplagg i en rekke bedrifter var til hinder for ansettelse. Blant de bedrifter som svarte på undersøkelsen svarte 20 % at religiøst hodeplagg ikke var tillatt. Videre avdekker undersøkelsen ulike svar knyttet til hvilken stilling det er tale om: ”Har ingen motforestillinger mot bruk av hodeplagg på kjøkkenet, men i restauranten avviker det fra uniformen.”³¹⁹

Klagenemda for likestilling vedtok 29.08.2001³²⁰ at uniformskrav fastsatt ved Radisson SAS Plaza Hotel i praksis fungerer indirekte diskriminerende for gruppen romverter i strid med regelen i likestillingsloven §3 andre ledd andre punktum. I henhold til uniformskravene var bruk av hodeplagg ikke tillatt. Forbudet rammet også religiøst betingede hodeplagg, herunder hodeplagget kalt hijab som bæres av en del muslimske kvinner. Klagenemda påpeker i sin gjennomgang av saken at forholdet i første rekke reiser problemstillinger knyttet til andre menneskerettigheter enn retten til beskyttelse mot kjønnsdiskriminering, herunder retten til ikke å bli diskriminert på grunn av religion. Klagenemda sier videre:

”Det er ikke alle muslimske kvinner i Norge som bruker religiøst betinget hodeplagg. Selv om det knytter seg usikkerhet til hvor mange kvinner det er som bruker slikt hodeplagg her i landet generelt og også hvor mange som ønsker å bruke slikt hodeplagg når de bærer arbeidsuniform, legger Klagenemnda til grunn at den delen av hotellets uniformskrav som forbyr bruk av hodeplagg først og fremst rammer kvinner, konkret muslimske kvinner som av religiøse grunner ønsker å bruke hodeplagg.”

Klagenemnda konkluderte med at selv om forbudet var kjønnsnøytralt utformet, rammet det kjønnskjevt, og at det således var i strid med likestillingsloven § 3 annet ledd annet punktum. I etterkant av Klagenemndas møte, sendte hotellet ut en pressemelding hvor det opplyses om at hotellet nå åpner for at muslimske kvinner kan benytte hijab i arbeidet.³²¹

Jentebarns og kvinners rett til å bære religiøst hodeplagg fordrer en bred rettslig drøftelse. Bakgrunnen for dette er at det i den grad jentebarn og kvinner står overfor hindringer i samfunnet som følge av å bære religiøst hodeplagg, krenkes et sett menneskerettslig beskyttede rettigheter. I realiteten utsettes de for diskriminering *både* på grunnlag av kjønn og på grunn av sin religiøse identitet.

Følgende vil ligge som ramme for den videre gjennomgang: I et flerkulturelt Norge står vi overfor utfordringer hva gjelder å tilrettelegge og sikre et lovverk som ivaretar den enkeltes verdighet, integritet og autonomi. Dette gjelder fullt ut også for jentebarn og kvinner tilhørende religiøse grupper eller med en individuell religiøs oppfatning som stiller krav til religiøs bekledning.

5.6.2 Om retten til å bære religiøst hodeplagg

Jentebarn og kvinner er omfattet av den alminnelige beskyttelse av religionsfriheten. Retten til å bære religiøse hodeplagg er bl a beskyttet i SP art 18³²² som sikrer bl a retten til religiøs manifestasjon: ”The observance and practice of religion or belief may include not only ceremonial acts but also such customs as the observance of dietary regulations, *the wearing of distinctive clothing or headcoverings*, participation in rituals associated with certain stages of life, and the use of a

particular language customarily spoken by a group.”³²³

Retten til å uttrykke ens religiøse tilhørighet gjennom symbol som klesplagg, kan for den enkelte være en grunnleggende del av ens integritet og verdighet. Ofte oppfattes imidlertid kvinners bruk av religiøse hodeplagg annerledes enn menns bruk av religiøse plagg: ”Etter SMEDs³²⁴ oppfatning møtes ikke menn som bærer religiøst betingede hodeplagg med de samme holdninger som kvinner. Menns bruk av religiøst betingede hodeplagg oppfattes gjerne som uttrykk for personlig og kulturell integritet, mens kvinners bruk av hodeplagg oftere oppfattes som tegn på undertrykkelse fra familie, kultur og religion.”^{325 326}

I et flerkulturelt og demokratisk samfunn er retten til å uttrykke ens religiøse identitet viktig og grunnleggende for den enkeltes personlige integritet. Dette gjelder både for kvinner og menn. Klagenemda for likestilling refererer til likestillingsombudet som i ovennevnte sak la til grunn for sin vurdering: ”Mange muslimske kvinner bærer hodeplagg av religiøse grunner. *Hodeplagget er således en del av kvinnes personlige integritet.* For en del kvinner er denne religiøse tilknytningen så sterk at kvinnene ikke finner å kunne ta arbeid dersom de ikke kan benytte sine hodeplagg, selv om de i utgangspunktet er interessert i jobben. Et forbud mot å benytte hodeplagg i arbeidet, kan på bakgrunn av dette være en stor ulempe for kvinnene.”³²⁷ Ikke bare vil det i realiteten være til stor ulempe. I realiteten vil forbud mot bruk av religiøst hodeplagg være til hinder for kvinner å ta del i arbeidslivet.

I likhet med annen religiøs manifestasjon er heller ikke retten til å bære religiøst hodeplagg absolutt, jf SP art 18 nr 4 of EMK art 9 nr 2. I forhold til denne retten i arbeidslivet, slår arbeidsmiljøloven § 55 a fast det at det er forbudt med forskjellsbehandling bl a på grunn av nasjonal eller etnisk opprinnelse. I henhold til Ot prp nr 67 (1996-97) slås det videre fast: ”Når det gjelder krav fra arbeidsgiveren om en særlig påkledning kan dette tenkes å stå i strid med klesplagg som i det daglige benyttes innenfor visse religioner og kulturer. Arbeidsgiver kan etter departementets vurdering som utgangspunkt *ikke forby arbeidstakeren f.eks å bruke religiøse hodeplagg*, da slike i de fleste tilfeller bør kunne anvendes sammen med et uniformert klesantrekk. Dette er i overensstemmelse med de retningslinjer som

gjelder innenfor Forsvaret hvor det er tillatt å anvende turban sammen med uniformen, med mindre det ut fra sikkerhetsmessige årsaker ikke vil være mulig. Tilsvarende må også gjelde for andre klesplagg som er av begrenset fysisk utstrekning eller som bæres som et supplement til andre klær som f.eks slør.”³²⁸ Utgangspunktet er således at bruk av religiøse hodeplagg som hovedregel ikke kan anses som en saklig grunn for forskjellsbehandling i arbeidslivet.³²⁹

5.6.3 Betydningen av kvinnekonvensjonen art 2 litra f og art 5

I henhold til kvinnekonvensjonen art 2 litra f er statene forpliktet til *umiddelbart* å:

”å treffe alle egnete tiltak, også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner,”

Videre følger det av art 5 nr litra a at statene forplikter seg til å treffe alle egnete tiltak for å:

”endre menns og kvinners sosiale og kulturelle atferdsmønstre med sikte på å avskaffe fordommer og skikk og bruk og all annen praksis som bygger på forestillingen om at det ene kjønn er mer eller mindre verd enn det andre, eller på stereotype roller for menn og kvinner,”

Betydningen av bestemmelsene for kvinners bruk av religiøst hodeplagg fører til to separate problemstillinger. Sett i sammenheng med art 2 litra e som pålegger statene til å gjennomføre alle tjenelige tiltak for å sikre at ingen person, organisasjoner eller foretak diskriminerer kvinner, oppstår problemstillingen om hvorvidt kvinners bruk av religiøst hodeplagg de facto er en følge av en religiøs praksis som diskriminerer kvinner eller et sosiale og kulturelle adferdsmønster som bygger på forestillingen om at det ene kjønn er mer verdt enn det andre. I så fall er jo Norge forpliktet til å treffe egnete tiltak til å avskaffe kvinners bruk av religiøst hodeplagg.

Legger vi vår etnosentriske forestilling til grunn, og lar dette være styrende for hvorvidt muslimske kvinners bruk av religiøse hodeplagg er

kvinneundertrykkende og diskriminerende, vil konklusjonen måtte bli at Norge har en aktiv plikt til å endre denne praksisen. Dette vil i prinsippet være krav om kulturell og religiøs assimilering av muslimske kvinner i vårt samfunn. Og som følge av vår etnosentriske forstand vil vi med dette kunne frata kvinner sin integritet og autonomi. Dermed står vi i åpenbar fare for å undergrave muslimske kvinners menneskerettigheter, herunder deres rett til religiøs manifestasjon, jf SP art 18.

I likhet med menneskerettighetene for øvrig, tar også kvinnekonvensjonen utgangspunkt i den enkeltes verdighet, integritet og autonomi. Det bærende for konvensjonen er kjønnsdiskrimineringsforbudet, og den klare målsetting er å sikre kvinners menneskerettigheter på alle arenaer i samfunnet. Art 5 litra a fremstår som en bestemmelse som skal beskytte kvinners individuelle rettigheter mot konflikter som følge av gruppers rettigheter. ”It is premised on the assumption that most forms of discrimination rest not on law but on legally tolerated customs and practices that are upheld by institutions ranging from the familie to the ethnic group. It lays down that social and cultural patterns based: ”on the idea of the inferiority and superiority of either of the sexes or on stereotyped roles for men and women” constitute a violation of the non-discrimination principle.”³³⁰

Kjønnsdiskrimineringsforbudet må heller bestrebes å få gjennomslag gjennom ulike kulturelle og religiøse uttrykk. Og dette fører oss over i den andre problemstillingen vi står overfor. For gjennom kvinnekonvensjonen pålegges statene en aktiv plikt til å sikre enhver kvinne beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av sitt kjønn, også den religiøse kvinne. Dette innebærer at Norge har en plikt til å tilrettelegge for aktiv deltagelse i samfunnet for alle, herunder sikre kvinner som bærer religiøst hodeplagg like muligheter og rettigheter på alle samfunnsområder, herunder under utdanning og i arbeidslivet. Ved å snu fokuset bort fra de kvinnesdiskriminerende holdningene vi frykter, og tidvis kan konstantere innenfor muslimske familier og samfunn - og retter fokuset mot samfunnets plikt til å sikre enhver kvinnes verdighet, integritet og autonomi gjennom en effektiv gjennomføring av kjønnsdiskrimineringsforbudet, vil vi samtidig kunne beholde det flerkulturelle samfunn med sine mange uttrykk.

5.6.4 Jentebarnets rett til beskyttelse egen religiøs identitet

”Når folk spør meg om jeg føler meg undertrykt, kan jeg ærlig svare. Jeg tok denne avgjørelsen ut ifra min egen frie vilje. Jeg liker det faktum at jeg har kontroll over den måten folk oppfatter meg. Jeg nyter det faktum at jeg ikke gir noen noe å se på, og at jeg har fridd meg selv fra de båndene den svingende pendelen moteindustrien og andre industrier holder over kvinnene.

Kroppen min er min egen sak. Ingen trenger å fortelle meg hvordan jeg skal se ut, om jeg er pen eller ikke. Jeg vet at det er mer i meg enn bare det. Jeg kan også si nei med stor ro når folk spør meg om jeg føler det kvinneundertrykkende. Jeg har tatt kontroll over meg selv, over min kvinnelighet.

Så neste gang du ser meg, ikke se på meg med sympati. Jeg holdes ikke innestengt og under press, jeg er ikke i et mannsdominert kvinneundertrykkende fangenskap i disse barbariske ørknene i Araberland.

Nei.

JEG ER BLITT FRIGJORT! ”

Sultana Yusufali, 17 år, Toronto high school elev ³³¹

Også jentebarn er beskyttet av religionsfriheten, jf SP art 18, jf art 2, art 3 og art 24 samt barnekonvensjonen art 14. I stor grad vil nok barns religiøse identitet være en følge av foreldrenes religiøse tilhørighet. Uavhengig av hvor barns religiøse forestilling kommer fra, utgjør de like fullt en del av barns virkelighetsforståelse, deres personlighet, integritet og verdighet.

I spørsmålet om jentebarns bruk av religiøse hodeplagg er også her foreldres bestemmelsesrett og religionsfrihet begrenset av barnets egne menneskerettigheter, jf drøftelsen ovenfor under punkt 4.1.2 og punkt 4.1.2.1. Og foreldres bestemmelsesrett avtar etter hvert som barnet selv modnes og selv er i stand til å foreta egne valg, herunder valget om religiøs tilhørighet, jf barnekonvensjonen art 12, art 13 , art 14 og art 15. I henhold til lov om trdomssamfunn og ymist anna³³² § 3 har barn rett til å melde seg inn i eller ut av et trossamfunn etter fylte 15 år.³³³

I vårt samfunn hvorpå vi med undring har møtt muslimske kvinner med hodeplagg, har nok vår undring og forferdelse vært enda større i møtet med jentebarn som bærer religiøst hodeplagg. Innefor de muslimske miljøene der religiøst hodeplagg er vanlig, synes det å være store variasjoner om hvorvidt - og når jentebarn selv velger/ eller blir pålagt å dekke sitt hår og sine skuldre.

I et kjønnsdiskrimineringsperspektiv, er imidlertid en problematisering av jentebarns bruk av religiøst hodeplagg et spørsmål om hvorvidt plagget representerer

en kjønndiskriminerende faktor. Problemstillingen sammenfaller derfor med de problemstillingene vi står overfor når det gjelder voksne kvinner.

Som jeg kom inn på under punkt 5.4.2 er det statens forpliktelse *både* å sikre kvinner og jentebarns rett til beskyttelse mot kjønnsdiskriminering og retten til beskyttelse av sin religiøse identitet. Og også jentebarn med en gitt religiøs tilhørighet har etter menneskerettighetene krav på respekt for sin person.

5.6.5 Skolen - sentral arena for utviklingen av den enkeltes menneskeverd

I det flerkulturelle Norge er skolene en særlig sentral arena for utvikling av respekt for menneskeverdet. Med en pliktig grunnskole, må alle foreldre uavhengig kulturell eller religiøs forestilling sørge for at barna, jenter og gutter, får skolegang.³³⁴ Gjennom de internasjonale menneskerettigheter har skolen en særlig plikt til å sikre at jentebarns menneskerettigheter ivaretas og respekteres, jf kjønnsdiskrimineringsforbudets betydning for statens plikter i forhold til grunnskoleutdanning.

I likhet ved samfunnets tilnærming til våre nye landskvinner generelt, innebærer det flerkulturelle Norge en særlige hensyn til innvandrertjentes rettslige situasjon, herunder deres rettslige stilling i skolen. Under punkt 5.3 følgende ble dette belyst gjennom skolens plikt til å sikre alle barn et likt undervisningstilbud, med påfølgende plikt til å sikre jentebarn de samme rettigheter til svømmeundervisning. I den grad jentebarn bærer religiøst hodeplagg, fremmer også dette en utfordring for utdanningsinstitusjonene. Ser vi hen til vår etno-sentriske oppfatning av muslimske kvinner som bærer religiøst hodeplagg som underlegne og diskriminerte, er det en klar fare for at muslimske jentebarn som bærer religiøst hodeplagg blir stigmatisert og undertiden marginalisert i skolen.

I henhold til barnekonvensjonen skal grunnskoleutdanningen ta sikte på å utvikle respekt for den enkeltes personlighet, utvikle respekt for menneskerettighetene, den enkeltes kulturelle identitet og til ”å forberede barnet til et ansvarlig liv i et fritt samfunn i en ånd av forståelse, fred, toleranse, likestilling mellom kjønnene og vennskap mellom alle folkeslag, etniske, nasjonale og religiøse grupper og personer som tilhører urbefolkningen.”³³⁵ Dette sett i sammenheng med

kjønnsdiskrimineringsforbudet skal jentebarn sikres rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn, jf barnekonvensjonen art 29 nr 1, jf art 2 nr 2 samt beskyttelse for sin religiøse identitet, jf art 29 nr 1, jf art 2 nr 2. I henhold til L97 presiseres dette: ”Samtidig som grunnskulen har ei klar verdiplattform, skal han vere inkluderande og vise respekt for ulike kultur-, trus- og verdioppfatningar. Religiøse og kulturelle verdiar er viktige som ledd i utviklinga av identiteten til barn og unge. Har elevane sjølv ein trygg identitet knytt til sin eigen kultur, møter dei òg lettare andre kulturar ut frå målet til skulen om toleranse og demokrati. Å vere fortruleg med sin eigen kulturbakgrunn og ha kunnskap om andre kulturar er ein føresetnad for kritisk refleksjon og for å kunne løyse konflikhtar saman. Opplæringa skal fremje internasjonal forståing og solidaritet på tvers av grenser og må gjere seg nytte av den kunnskapen og forståinga som minoritetsgrupper og nordmenn med ein annan kulturell bakgrunn gir. Opplæringa skal motverke diskriminerande holdningar og leggje vekt på verdien av å høyre saman med andre folk og arbeidet for fred.”³³⁶

Utgangspunktet er etter dette at jentebarn har krav på beskyttelse mot diskriminering på grunnlag så vel kjønn som religiøs tilhørighet og identitet. Skolen har en særlig oppgave i å fremme innvandrerejentes menneskerettigheter, beskytte deres autonomi og sikre deres personlige utvikling.

Retten til å bære religiøst hodeplagg er imidlertid heller ikke for jenter absolutt, og kan i likhet med annen religiøs manifestasjon begrenses. I Sverige ble denne problemstillingen

5.6.6 Kan skolene forby bruk av religiøse hodeplagg?

I den norske skolen er det ingen bestemmelser som regulerer elevenes klesdrakt. Dersom skolene etablerer bestemmelser om dette, må dette foretas i samsvar med bl a kjønnsdiskrimineringsforbudet. I likhet med kvinner i arbeidslivet, vil en kjønnsnøytral og generell bestemmelse som setter forbud mot religiøst hodeplagg ramme hovedsakelig muslimske jentebarn.³³⁷ Dette vil i så fall være i strid med kvinnekonvensjonen art 1. I likhet med annen religiøs manifestasjon, er imidlertid ikke retten til bruk av hodeplagg absolutt. I likhet med de avveininger som foretas i

arbeidslivet, må det derfor være adgang til å kunne sette betingelser for bruk av religiøse hodeplagg i skolen.

Dersom hodeplagget er til hinder for, eller vesentlig vanskeliggjør alminnelig deltagelse i skolens aktiviteter, bør etter mitt syn dette danne grunnlag for betingelser for bruken fra skolens side. Problemstillingen ble nylig satt på spissen i Sverige etter at to jenter møtte til skolen ikledd svart nikab, en ansiktsslør som dekker alt unntatt en smal åpning for øynene. I et intervju hevdet den ene jenten at dette var et selvstendig valg som hun hadde tatt for å komme nærmere Allah. Skolen henvendte seg til det svenske skoleverket for veiledning, og fikk til svar at det er rettslig grunnlag for skolene å forby tilsvarende klesdrakter. I begrunnelsen for svaret legges det tilsynelatende vekt på at burkaens religiøse legitimitet er omtvistet.

Tatt i betraktning skolens grunnleggende funksjon som læringsinstitusjon og som sosialiserende faktor for barn, der samspill mellom elevene og kontakten mellom elevene og lærerne er en grunnleggende faktor, vil imidlertid burken - religiøs eller ei, være et så upraktisk, stigmatiserende og vanskelig antrekk, at hensynet til så vel den pedagogiske undervisningen og de øvrige elevene, bør veie så tungt at dette bør forbys som antrekk i skolen.³³⁸ Likedan antar jeg det vil være i sin alminnelighet i arbeidslivet, særlig der arbeidsoppgavene innebærer samkvem og dialog med andre. Realiteten er de facto at kvinner diskrimineres på grunnlag av kjønn, da dette kun vil ramme kvinner. Men her mener jeg at så vel kjønnsdiskrimineringsforbudet som religionsfriheten støter an mot så tungtveiende og saklige grunner, at det må ventes at kvinnene det gjelder finner alternative løsninger.

6 En oppsummering

I denne avhandlingen har jeg vist at kjønnsdiskrimineringsforbudet i dag er en sentral del av norsk rett. Ved vedtagelsen av menneskerettsloven, er det åpnet et spennende og nytt rettskildebilde i norsk rett, som krever en bevissthet blant rettsanvendere i den alminnelige juridiske hverdag. Menneskerettsloven innebærer ikke kun et endret rettskildebilde for de bestemmelser som følger av de inkorporerte konvensjonene. De nye menneskerettslige tolkningsprinsippene har også betydning for fortolkningen av menneskerettighetsbestemmelser som er nedfelt i annen formell lovgivning, herunder likestillingslovens bestemmelser.

Ved å anlegge en dynamisk, rettsharmoniserende og horisontal fortolkning, har jeg vist at kvinners rett til beskyttelse mot diskriminering på kjønn har gjennomslag også for religionsfrihetens materielle innhold og omfang. Avhandlingen baseres på en tilnærming av menneskerettighetene som et universelt, udelelig og ukrenkelig hele, der kvinners og jentebarns menneskerettigheter utgjør en integrert del, både som selvstendige rettigheter og som fortolkningsmomenter i forhold til de øvrige menneskerettighetene. Særlig betydning har dette for jentebarns rettigheter til utdanning, der de internasjonale menneskerettighetene går svært lang i å presisere hensynet til barnet også når det oppstår tilsynelatende konflikt med religionsfriheten.

Ved gjennomgangen av ACE-saken viste jeg at Norge har en omfattende forpliktelse til å sikre jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering på grunnlag av kjønn i så vel læremidler som i undervisning. Videre presiseres at det i forhold til religionsundervisning må foretas en streng fortolkning av private skoler undervisningsrett i favør av jentebarns rett til beskyttelse mot diskriminering.

Ved gjennomgangen av kjønnsegregert undervisning, berøres forholdet mellom hjem og skole. Kravet om kjønnsegregert undervisning er ikke i seg selv kjønndiskriminerende, forutsatt at det gis et tilsvarende undervisningstilbud.

Ved gjennomgangen av bruk av religiøst hodeplagg, viste jeg at også jentebarn har krav på beskyttelse av sin religiøse identitet. I likhet med religionsfriheten ellers, er imidlertid heller ikke denne retten absolutt og må fortolkes og avgrenses i forhold til andre tungtveiende hensyn.

LITTERATURLISTE

Juridisk litteratur

Andenæs, Johs (1998). Statsforfatningen i Norge - s 13 - . Tano Aschehoug 1998.

Bernt, Jan Fridtjof (1995). Den europeiske menneskerettskonvensjon og norsk forvaltningsrett. - s. 159 -188. - *Jussens Venner* hefte 3/1995.

Charlesworth, Hilary og Christine Chinkin (2000). The boundaries of International law - A feminist analyses. Manchester University press 2000.

Charlesworth, Hilary (1994). What are women's human rights i Rebecca Cook *Human rights of women* University of Pennsylvania press, Philadelphia 1994.

Cook, Rebecca J (1994). Women's International Human Rights Law: The Way forward i *Human rights of women* University of Pennsylvania press, Philadelphia 1994.

Eckhoff, Torstein (2001). Rettskildelære. - kap. 12. - Universitetsforlaget 2001.

Eide, Asbjørn (1999). Responsibilities and duties - Human rights at the dawn of the twenty-first century i Karel Vasak *Amicorum Liber* 1999.

Endsjø, Dag Øystein (2001). I kjønnets grenseland - Vestens relative menneskerettighetsbegrep. - s. 81 - 90. - *Mennesker og rettigheter* hefte 4/2001

Hellum, Anne (1999). Women's human rights and legal pluaralism in Afrika - mixed norms and identities in infertility management in Zimbabwe, kap. 1 - 4.

Hellum, Anne (2002). Kjønnnet og rettens internasjonalisering. Om menneskerettigheter, rettslig pluralisme og multikulturalisme. - s. 91-109. - *Kritisk Juss* hefte 1-2/2002

Jakhelln, Henning (2000). Rettslige studier I. - s 1716. - Universitetsforlaget 2000.

Ketscher, Kirsten (2000). Kvinders Grundrettigheder og Religionsfriheden. - s. 73-91. - I *Grundrettigheder i serie: Årsskrift / Retsvidenskabeligt Institut B, Københavns Universitet*: Jurist- og Økonomiforbudets Forlag, 2000.

Ketscher, Kirsten (2002). Retsvidenskapen set gjennom kvinderettens prisme i *Erkjennelse og engasjement. Minneseminar for David Roland Doublet 1954 - 2000*, - - Bergen: Fagbokforlaget 2002.

Lorenzen, Peer, Lars Adam Rehof og Tyge Trier (1994). Den Europæiske menneskeretskonvention. - kap. 5. - Jurist- og Økonomiforbundets forlag 1994.

Møse, Erik (2002). Menneskerettigheter. J W Cappelens Forlag 2002.

Nussbaum, Martha (1999). Sex and social justice. - kap. 3. - Oxford University press 1999.

Smidt, Lucy (1991). Barn, foreldre og menneskerettigheter. - s. 101 - 122. - *Jussens Venner* hefte 3/1991.

Steiner, Henry J. Og Philip Alsten (2000). International human rights in context. - kap. 3b, 5b og kap 6. - Oxford University press 2000.

Ulfstein, Geir og Morten Ruud (1998). Innføring i folkerett. - kap. 3, 4 og 10 - Tano Aschehoug 1998

Vigerust, Elisabeth (1998). Likeverd, men ikke likerett . Inntatt i *Retfærd* hefte 3/1998.

Aamodt, Øystein (2001). Retten til hjemmeundervisning. Institutt for offentlig retts

skriftserie nr 9/2001 s 4.

Supplerende litteratur

Seymour-Smith, Charlotte (1986). Macmillian dictionary og anthropology. - s. 63. - The Macmillian press Ltd 1986.

Wikan, Unni (2002). Generous betrayal - Politics of Culture in the New Europe. Yhe University of Chicago press 2002.

Wikan, Unni (2003). For ærens skyld - Fadime til ettertanke. Universitetsforlaget 2003.

Rosemary R. Ruether (1987). Christianity. - s. 207 - 233. - i Arvind Sharma *Women in World Religions* State University of New York press, Albany (1987).

Lovstoff:

Lov av 9. juni nr 45 om likestilling mellom kjønnene (likestillingsloven)

Lov av 17. juli 1998 nr 61 om grunnskolen og den vidaregående opplæring (opplæringslova)

Lov av 21. mai 1999 nr 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Lova av 4. juli 2003 nr 84 om frittstående skolar (friskolelova)

Forarbeider

Ot prp nr 33 (1974-75) Lov om likestilling mellom kjønnene (likestillingsloven)

Ot prp nr 67 (1996-97) Om lov om endringer i lov av 4 februar 1977 om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v

Ot prp nr 3 (1998-99) Om lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Innst O nr 51 (1998-99) Innstilling fra justiskomiteen om lov om styrken av menneskerettene si stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

Ot prp nr 77 (2000-2001) Om lov om endring i likestillingsloven mv. (plikt til å arbeide for likestilling, skjerping av forbudet mot forskjellsbehandling på grunn av kjønn, forbud mot seksuell trakassering mv.)

Ot prp nr 45 (2002-2003) Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov)

Ot prp nr 33 (2002-2003) Om lov om frittstående skolar (friskolelova)

Ot prp nr 80 (2002-2003) Om tillegg til Ot prp nr 33 (2002-2003) Om lov om frittstående skolar (friskolelova)

Rapporter

Redd Barna: I god tro - en erfaringskonferanse om barns oppvekst i isolerte trossamfunn. 12.11.2001.

Senter mot etnisk diskriminering: Når noen er likere enn andre - En undersøkelse om bruk av religiøst hodeplagg på arbeidsplassen, Tøyen trykk 2001.

Rettsavgjørelser

Rt 1994 s 610 (Bølgepappkjennelsen)

Rt 1997 s 580 (OFS-dommen)

Rt 2000 s 996 (Bøhlerdommen)

Rt 2001 s 1006 (KRL-dommen)

Rt 2002 s 557

Klagenemda for likestillings avgjørelse 1/2001 (ACE-saken)

Klagenemda for likestillings avgjørelse 8/2001 (Hodetørkle-saken)

Internasjonale rettskilder

Globale konvensjoner

Universal declaration of human rights av 10.12.1948

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (Den internasjonale konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) av 16.12.1966

International Covenant on Civil and Political Rights (Den internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) av 16.12.1966

Vienna convention on the law of treaties av 23.05.1969

Convention on the Elimination of All Forms of discrimination against Women (FNs kvinnekonvensjon) av 18.12.1979

Convention on the Rights of the Child (FNs barnekonvensjon) av 20.11.1989

Regionale konvensjoner

Convention of the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) av 04.11.1950

FN dokumenter

Vienna Declaration and Programme of Action, utarbeidet under FN's Verdenskonferanse om menneskerettigheter avholdt i Wien, juni 1993. A/CONF.157/23

Beijing Declaration and Platform of Action 1995, utarbeidet under FN's 4. Verdenskonferanse om kvinner, avholdt i Beijing september 1995. A/CONF.177/20

Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All forms of Discrimination against Women, A/RES/54/4, av 15.10.1999

CRC/GC/2001/1 FN's barnekomitees generelle kommentar nr 1 *The Aims of Education* av 17.04.2001

E/C.12/1999/10, CESCR Komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheters generelle kommentar nr 13 *The Right to Education* av 08.12.1999

CESCR General comment 3, Komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheters generelle kommentar nr 3 *The nature of States parties obligations (Art. 2,*

par.1) av 14.12.1990

CCPR/C/21/Rev.1/Add.10, Menneskerettighetskomiteens generelle kommentar nr 28
Equality of rights between men and women (article 3) av 29.03.2000

CCPR General comment 22, Menneskerettighetskomiteens generelle kommentar nr
22 *The right to freedom of thought, conscience and religion (Art. 18)* av 30.07.1993

Internettressurser

FN: www.un.org

CEDAW: www.un.org/womenwatch/daw/cedaw

Women's rights are human rights: www.unhchr.ch/women/

Konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering mot kvinner

Konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering mot kvinner
Vedtatt av FNs generalforsamling 18. desember 1979.

Innledning

De stater som har sluttet seg til denne konvensjon (konvensjonspartene),
merker seg at FN-pakten bekrefter troen på de grunnleggende menneskerettigheter, på det enkelte

menneskes verdighet og verdi og på like rettigheter for menn og kvinner,

merker seg at Verdenserklæringen om menneskerettighetene (Generalforsamlingens resolusjon 217 A III) bekrefter prinsippet om ikke-diskriminering og kunngjør at alle mennesker er født frie og like hva angår verdighet og rettigheter og at enhver er berettiget til alle de rettigheter og friheter som er knesatt i erklæringen, uten noen som helst forskjell, heller ikke forskjell på grunnlag av kjønn,

merker seg at de stater som har tiltrådt De internasjonale Menneskerettskonvensjoner (Generalforsamlingen resolusjon 2200A (XXI)), er forpliktet til å sikre lik rett for menn og kvinner til å dra nytte av alle økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile og politiske rettigheter,

tar i betraktning de internasjonale konvensjoner som er inngått i regi av FN og FNs særorganisasjoner, og som fremmer like rettigheter for menn og kvinner,

merker seg også de resolusjoner, erklæringer og anbefalinger vedtatt av FN og særorganisasjonene som fremmer like rettigheter for menn og kvinner,

er likevel urolige over at det fortsatt skjer utstrakt diskriminering av kvinner, til tross for alle disse dokumenter,

minner om at diskriminering av kvinner krenker prinsippene om like rettigheter og respekt for menneskeverd, hindrer kvinner i å delta på like fot med menn i sine lands politiske, sosial, økonomiske og kulturelle liv, svekker veksten i samfunnets og familiens velstand og gjør det vanskeligere for kvinnene å utvikle evnene sine fullt ut i tjenesten for sine land og for menneskeheten,

kjenner uro over at når fattigdom rår, er det kvinnene som har dårligst adgang til mat, helsestell, utdanning og opplæring, til sysselsettingsmuligheter og til å få dekket andre behov,

er overbevist om at opprettelsen av den nye økonomiske verdensordning bygget på rett og rettferd vil bidra vesentlig til å fremme likestilling mellom menn og kvinner,

understreker at verken menn eller kvinner fullt ut kan nyte godt av sine rettigheter før det har lyktes å utrydde apartheid, enhver form for rasisme, rasediskriminering, kolonialisme, ny-kolonialisme, aggresjon, utenlandsk okkupasjon og herredømme og innblanding i staters indre anliggender,

bekrefter at sosial framgang og utvikling vil bli fremmet og et bidrag dermed gitt til å virkeliggjøre full likestilling mellom menn og kvinner, som et resultat av styrking av internasjonal fred og sikkerhet, internasjonal avspenning, gjensidig samarbeid mellom alle stater uansett deres sosial og økonomiske system, alminnelig og fullstendig nedrustning, særlig kjernefysisk nedrustning under streng og effektiv internasjonal kontroll, bekreftelse av prinsippene om rettferd, likestilling og gjensidig nytte i forbindelser mellom land, virkeliggjøring av retten til selvbestemmelse og uavhengighet for de folkeslag som er under fremmed og kolonialt herredømme og utenlandsk okkupasjon, og respekt for nasjonal suverenitet og territorial integritet,

er overbevist om at så vel hel og full utvikling av et land som verdens velferd og fredens sak krever maksimal deltakelse av kvinner på like fot med menn på alle områder,

husker kvinnes store og hittil utilstrekkelig anerkjente bidrag til familiens velferd og samfunnets utvikling, mødrenes betydning for samfunnet og begge foreldres rolle i familien og barneoppdragelsen, og er klar over at kvinnene ikke burde bli diskriminert fordi de har den rolle å føde barn, men at ansvaret for barneoppdragelsen må bli delt mellom menn og kvinner og samfunnet som helhet,

er klar over at så vel den tradisjonelle mannsrollen som kvinners rollen i samfunnet og i familien må endres for å oppnå full likestilling mellom menn og kvinner,

er fast bestemt på å sette i verk de prinsipper som er slått fast i Erklæringen om avskaffelse av diskriminering av kvinner og med dette siktepunkt å treffe de tiltak som er nødvendige for å avskaffe slik diskriminering i alle former og utslag den gir seg,

er blitt enige om følgende:

Del 1

Artikkel 1

I denne konvensjon betyr uttrykket "diskriminering av kvinner" enhver kjønnsmessig sonndring, utelukkelse eller innskrenkning som har som virkning eller formål å svekke eller utelukke anerkjennelsen, utnyttelsen eller utøvelsen av kvinners menneskerettigheter og grunnleggende friheter på det politiske, økonomiske, sosiale, kulturelle, sivile eller ethvert annet område, på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner og uten hensyn til ekteskapelig status.

Artikkel 2

Konvensjonspartene fordømmer diskriminering av kvinner i alle dens former og er enige om uten opphold å ta alle tjenlige midler i bruk i en politikk for å avskaffe diskriminering av kvinner. Med dette formål forplikter de seg til:

(a) å innlemme prinsippet om likestilling mellom menn og kvinner i sine statsforfatninger eller annen egnet lovgivning, dersom dette ennå ikke er gjort, og å sikre at dette prinsipp blir virkeliggjort i praksis gjennom lovgivning eller ved andre egnete midler,

(b) å treffe egnete lovgivningsmessige eller andre tiltak, også straffetiltak om så er hensiktsmessig, som forbyr all diskriminering av kvinner,

(c) å skape et rettsvern om kvinners rettigheter på like fot med menns og å sikre kvinner et effektivt vern mot enhver diskriminerende handling ved hjelp av kompetente nasjonale domstoler og andre offentlig institusjoner,

(d) å avholde seg fra enhver handling eller praksis som diskriminerer kvinner og å sikre at offentlige myndigheter og institusjoner handler i samsvar med denne forpliktelsen,

(e) å treffe alle tjenlige tiltak for å sikre at ingen personer, organisasjoner eller foretak diskriminerer kvinner,

(f) å treffe alle egnete tiltak, også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner,

(g) å oppheve alle nasjonale straffebestemmelser som diskriminerer kvinner.

Artikkel 3

Konvensjonspartene skal på ethvert tidspunkt, særlig da på de politiske, sosiale, økonomiske og kulturelle områder, treffe alle hensiktsmessige tiltak, herunder lovvedtak, for å sikre kvinner hel og full utvikling og framgang, slik at de garanteres utøvelsen og nytten av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter på like fot med menn.

Artikkel 4

1. Når konvensjonspartene vedtar midlertidige særtiltak for å fremme faktisk likestilling mellom menn

og kvinner, skal dette ikke anses som diskriminering etter denne konvensjon, men det skal heller ikke føre til at det blir opprettholdt ulike eller særskilte normer. Disse tiltak skal falle bort etter at målene for likhet i muligheter og behandling er oppnådd.

2. Når konvensjonspartene vedtar særtiltak for å beskytte moren i tiden før og etter nedkomst, deriblant de tiltak som finnes i denne konvensjon, skal dette ikke anses som diskriminering.

Artikkel 5

Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak:

(a) for å endre menns og kvinners sosiale og kulturelle atferdsmønstre med sikte på å avskaffe fordommer og skikk og bruk og all annen praksis som bygger på forestillingen om at det ene kjønn er mer eller mindre verd enn det andre, eller på stereotype roller for menn og kvinner,

(b) for å sikre at familieoppdragelsen gir en riktig forståelse av den rolle moren spiller for samfunnet og fører til anerkjennelse av at menn og kvinner har et felles ansvar for oppdragelsen og utviklingen av sine barn, idet det forutsettes at barnas interesser alltid kommer i første rekke.

Artikkel 6

Konvensjonspartene skal treffe alle tjenlige tiltak, herunder tiltak i lovs form, for å gjøre ende på enhver form for handel med kvinner og utnyttelse av kvinneprostitusjon.

Del II

Artikkel 7

Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner i landets politiske og offentlige liv. Især skal de sikre kvinners rett på like linje med menn:

(a) til å stemme ved alle offentlige valg og folkeavstemninger og være valgbare til alle folkevalgte organer,

(b) til å delta i utformingen og gjennomføringen av samfunnsstyringen og inneha offentlige stillinger og utføre alle offentlige verv på alle nivåer innenfor forvaltningen,

(c) til å delta i ikke-statlige organisasjoner og foreninger som er opptatt av landets offentlige og politiske liv.

Artikkel 8

Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak for å sikre kvinner anledning til, på like fot med menn og uten noen diskriminering, å representere sine regjeringer på internasjonalt nivå og delta i internasjonale organisasjoners arbeid.

Artikkel 9

1. Konvensjonspartene skal gi kvinner de samme rettigheter som menn til å oppnå, endre eller beholde sitt statsborgerskap. De skal især sikre at verken ekteskap med en utlending eller det forhold at ektemannen endrer sitt statsborgerskap under ekteskapet, automatisk endrer hustruens statsborgerskap, gjør henne statsløs eller påtvinger henne ektemannens statsborgerskap.

2. Konvensjonspartene skal gi kvinner de samme rettigheter som menn når det gjelder deres barns

statsborgerskap.

Del III

Artikkel 10

Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner, slik at de blir sikret de samme rettigheter som menn når det gjelder utdanning, og slik at de på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner særlig blir sikret:

(a) samme vilkår når det gjelder yrkesveiledning, studieadgang og oppnåelse av vitnemål i utdanningsinstitusjoner av alle slag, på landsbygda så vel som i byområder. Denne likestillingen skal sikres i førskoler, allmennutdanning, teknisk, faglig og høyere teknisk utdanning, så vel som i all slags yrkesopplæring,

(b) adgang til den samme fagkrets, de samme eksamener, lærekrefter med like høye kvalifikasjoner og skolelokaler og utstyr av samme kvalitet,

(c) avskaffelse av en hvilken som helst stereotyp forestilling om menns og kvinners roller, på alle nivåer og i alle former for utdanning, ved fremme av fellesundervisning og andre typer undervisning som bidrar til å oppnå dette formålet, og især ved revisjon av lærebøker og undervisningsplaner og tillempling av undervisningsmetodene,

(d) de samme muligheter til å dra nytte av stipendier og andre studietilskudd,

(e) de samme muligheter til videreutdanning, herunder programmer for voksenopplæring og praktisk ferdighet i å lese og skrive, framfor alt da slike programmer som tar sikte på snarest mulig å redusere kløfter mellom menns og kvinners utdanning,

(f) minskning av kvinnelige studenters frafallsprosent og tilrettelegging av utdanningstilbud for jenter og kvinner som har sluttet skolen for tidlig,

(g) de samme muligheter til å delta aktivt i idrett og fysisk fostring,

(h) adgang til detaljert pedagogisk informasjon for å bidra til å trygge familiers helse og trivsel, deriblant informasjon og rådgivning om familieplanlegging.

Artikkel 11

1. Konvensjonspartene skal treffe alle tjenlige tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner på arbeidsmarkedet, med sikte på å sikre de samme rettigheter på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner. Især skal de ta sikte på å sikre:

(a) retten til arbeid som en uavhengelig rett for alle mennesker,

(b) retten til de samme sysselsettingsmuligheter, herunder bruken av de samme utvalgsriterier ved ansettelse,

(c) retten til fritt valg av yrke og arbeid, retten til forfremmelse, trygghet for stillingen og alle goder og vilkår knyttet til arbeidet, så vel som retten til å få yrkesopplæring og omskolering, herunder lærlingutdanning, videregående yrkesopplæring og etterutdanning,

(d) retten til samme lønn og vederlag, til lik behandling når det gjelder arbeid av samme verdi og til lik behandling når arbeidets kvalitet blir vurdert,

(e) retten til trygd, særlig når det er spørsmål om pensjonering, arbeidsløshet, sykdom, uførhet og alderdom og annen manglende arbeidsevne, så vel som retten til lønn under ferie,

(f) retten til vern om helse og trygghet i arbeidsmiljøet, herunder også trygging av forplantingsfunksjonen.

2. For å hindre diskriminering av kvinner som følge av ekteskap eller morsoppgaver og å sikre kvinner rett til arbeid i praksis, skal konvensjonspartene treffe egnete tiltak for å:

(a) sette forbud, belagt med strafferettslige reaksjoner, mot avskjedigelse på grunn av graviditet eller svangerskapspermisjon og diskriminering ved oppsigelser på grunnlag av ekteskapelig status,

(b) innføre svangerskapspermisjon med lønn eller med tilsvarende sosiale ytelser, uten at dette fører til tap av stilling, ansiennitet eller sosiale bidrag,

(c) fremme de sosiale ordninger som trengs for å sette foreldre i stand til å kombinere familieforpliktelser med yrkesansvar og deltakelse i offentlig liv, særlig ved å arbeide for å bygge ut et nettverk av institusjoner for barneomsorg,

(d) skaffe særlig vern for gravide kvinner i yrker som har vist seg å være skadelige for dem.

3. Vernelovgivning vedrørende forhold som dekkes av denne artikkel, skal omprøves med jevne mellomrom i lys av vitenskapelig og teknologisk innsikt og skal endres, oppheves eller utvides når det er påkrevd.

Artikkel 12

1. Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner innenfor helsevernet, slik at adgang til helsetjenester, herunder familieplanlegging, blir sikret på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner.

2. Uhindret av bestemmelsene i punkt 1 i denne artikkel skal konvensjonspartene trygge kvinner egnete helsetjenester i samband med graviditet, fødsel og tidene etter fødselen og sørge for gratis pleie der det trengs, så vel som riktig ernæring under graviditet og amming.

Artikkel 13

Konvensjonspartene skal treffe alle egnete tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner på andre økonomiske og sosiale områder, slik at kvinner og menn på grunnlag av likestilling blir sikret samme rettigheter, framfor alt:

(a) retten til trygdeytelser til familien,

(b) retten til banklån, pantelån og andre former for kreditt,

(c) retten til å delta i fritidsvirksomhet, idrett og kulturliv i alle dets former.

Artikkel 14

1. Konvensjonspartene skal ta hensyn til de særlig problemer kvinner på landsbygda møter og til den viktige rolle landsbygdkvinnene spiller i forsørgelsen av familiene, blant annet ved sitt arbeid på områder som faller utenfor pengeøkonomien. De skal treffe alle egnete tiltak for å sikre at bestemmelsene i denne konvensjon gjøres gjeldende for kvinnene på landsbygda.

2. Konvensjonspartene skal treffe alle egnede tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner på landsbygda, slik at de får delta i og dra nytte av distriktsutbyggingen på grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner. Særskilt skal de sikre disse kvinner rett til:

- (a) å delta i utformingen og gjennomføringen av utviklingsplaner på alle trinn,
- (b) å få adgang til tilfredsstillende helsetjenester, herunder informasjon, rådgivning og bistand når det gjelder familieplanlegging,
- (c) å dra direkte nytte av sosiale trygdeordninger,
- (d) å få teoretisk og praktisk opplæring og utdanning av alle slag, deriblant opplæring i å lese og skrive, og å dra nytte blant annet av alle lokale opplærings- og videreopplæringstilbud som kan øke deres faglige dyktighet,
- (e) å organisere selvhjelp-grupper og samvirketiltak for å oppnå lik adgang til økonomiske muligheter i form av ansettelse eller selververv,
- (f) å delta i all slags samfunnsvirksomhet,
- (g) å få adgang til kreditter og lån til landbruksformål, ordninger for markedsføring og formålstjenlig teknologi og å få lik behandling ved jord- og landbruksreformer og nye bruks- og bosettingsplaner,
- (h) å nyte godt av tilfredsstillende levekår, især når det gjelder bolig, sanitære forhold, elektrisitets- og vannforsyning, transport og kommunikasjoner.

Del IV

Artikkel 15

1. Konvensjonspartene skal stille kvinner og menn likt for loven.
2. Konvensjonspartene skal på det sivilrettslige området gi kvinner samme rettslige handleevne som menn og de samme muligheter til å utøve denne evnen. Især skal de gi kvinner samme rett til å inngå avtaler og forvalte eiendom og behandle dem likt med menn i alle ledd i rettergangsprosessen.
3. Konvensjonspartene er enige om at alle avtaler og alle andre private dokumenter med rettsvirkninger som tar sikte på å begrense kvinners rettslige handleevne, skal anses for ugyldige.
4. Konvensjonspartene skal gi menn og kvinner de samme rettigheter i alle lovgivning som angår bevegelsesfriheten og friheten til å velge bopel og hjemsted.

Artikkel 16

1. Konvensjonspartene skal treffe alle egnede tiltak for å avskaffe diskriminering av kvinner i alle saker vedrørende ekteskap og familieforhold. På grunnlag av likestilling mellom menn og kvinner skal de særlig sørge for:

- (a) samme rett til å inngå ekteskap,
- (b) samme rett til fritt å velge ektefelle og å inngå ekteskap bare med sitt eget frie og fulle samtykke,
- (c) samme rettigheter og forpliktelser innenfor ekteskap og ved ekteskapets oppløsning,

(d) samme rettigheter og forpliktelser i egenskap av foreldre, uavhengig av ekteskapelig status, når det gjelder saker som angår deres barn. Det forutsettes her at barnas interesser alltid skal komme først,

(e) samme rett til fritt og ansvarlig å avgjøre antall barn og avstand mellom barnefødsler og adgang til den opplysning og utdanning og de midler som setter dem i stand til å utøve disse rettigheter,

(f) samme rettigheter og forpliktelser når det gjelder vergemål, formynderskap, adopsjon av barn eller tilsvarende ordninger, hvor disse begreper eksisterer i nasjonal lovgivning. Det forutsettes her at barnas interesser alltid skal komme først,

(g) samme personlige rettigheter for begge ektefeller, deriblant retten til å velge familienavn, yrke og stilling,

(h) samme rett for begge ektefeller når det gjelder å inneha, erverve, forvalte, administrere, nyttiggjøre og råde over eiendom, det være seg vederlagsfritt eller mot godtgjørelse.

2. Å forlove eller gifte bort barn skal være uten enhver rettsvirkning. Alle nødvendige skritt, deriblant lovgivning, skal tas for å fastsette en minstealder for ekteskap og for å gjennomføre plikt til offentlig registrering av ekteskap.

Del V

Artikkel 17

1. For å vurdere hvilken framgang som blir gjort med å sette i verk denne konvensjon, skal det opprettes en Komité for avskaffelse av diskriminering av kvinner (heretter kalt Komiteen) som, når Konvensjonen trer i kraft, skal bestå av 18 og, når den 35. stat har ratifisert eller sluttet seg til Konvensjonen, av 23 sakkyndige med høy moralsk autoritet og kompetanse på de områder Konvensjonen omfatter. De sakkyndige skal velges av konvensjonspartene blant disses egne borger og skal delta i personlig egenskap, idet det skal tas hensyn til rettferdig geografisk fordeling og til at så vel de ulike kulturformer som de viktigste rettssystemer blir representert.

2. Komiteens medlemmer skal velges ved hemmelig avstemning fra en liste med personer som er utpekt av konvensjonspartene. Hver konvensjonspart kan utpeke en av sine egne borgere som kandidat.

3. Det første valg skal holdes seks måneder etter den dag da denne Konvensjon trer i kraft. Minst tre måneder før datoen for hvert valg skal FNs Generalsekretær sende et brev til konvensjonspartene og be dem legge fram sin innstilling innen to måneder. Generalsekretæren skal utarbeide en fortegnelse i alfabetisk rekkefølge over alle de personer som slik er innstilt, med opplysning om hvilke konvensjonsparter som har innstilt dem, og sende listen til konvensjonspartene.

4. Valg av Komiteens medlemmer skal skje på et møte mellom konvensjonspartene, som Generalsekretæren har kalt sammen i FNs hovedkvarter. På dette møtet, som er beslutningsdyktig når to tredjedeler av konvensjonspartene er til stede, skal de kandidater anses for valgt som oppnår det største stemmetall og et absolutt flertall av stemmene til representantene fra de konvensjonsparter som er til stede og avgir stemme.

5. Komiteens medlemmer skal velges for en periode av fire år. Mandatet til ni av de medlemmer som blir valgt første gang skal imidlertid utløpe etter to år; umiddelbart etter det første valget skal Komiteens leder peke ut navnene til disse ni medlemmer ved loddtrekning.

6. Valget av Komiteens fem øvrige medlemmer skal skje i samsvar med bestemmelsene i punktene 2, 3 og 4 i denne artikkel når den 35. ratifikasjon eller tiltredelse har funnet sted. Mandatet for to av de

medlemmer som blir valgt ved denne anledning, skal utløpe etter to år. Komiteens leder peker ut navnene på disse to ved loddtrekning.

7. Når det hender at en plass blir ledig, skal den konvensjonspart hvis sakkyndige medlem har opphørt å fungere som medlem av Komiteen, i stedet utpeke en annen sakkyndig blant sine statsborgere, med forbehold om Komiteens godkjenning.

8. Med Generalforsamlingens godkjenning skal Komiteens medlemmer motta økonomisk godtgjørelse fra FNs midler på de vilkår som Forsamlingen måtte fastsette ut fra hensynet til vekten av det ansvar som hviler på Komiteen.

9. FNs Generalsekretær skal stille til rådighet det personell og de hjelpemidler som trengs for at Komiteen effektivt skal kunne utføre sine oppgaver i samsvar med denne Konvensjon.

Artikkel 18

1. Konvensjonspartene påtar seg å sende FNs Generalsekretær en rapport til Komiteens vurdering om de tiltak av lovgivningsmessig, rettslig, administrativ eller annen art som de har vedtatt for å iverksette bestemmelsene i denne Konvensjon og om den framgang som er gjort i dette stykket:

(a) innen ett år etter at Konvensjonen har trådt i kraft for vedkommende stat og

(b) deretter minst hvert fjerde år og ellers hver gang Komiteen anmoder om det.

2. Rapportene kan nevne forhold og vansker som virker inn på det omfang forpliktelsene etter denne Konvensjon blir oppfylt i.

Artikkel 19

1. Komiteen skal vedta sin egen forretningsorden.

2. Komiteen skal velge styremedlemmer for to år av gangen.

Artikkel 20

1. Komiteen skal vanligvis møtes inntil to uker en gang i året for å vurdere de rapporter som er forelagt i samsvar med artikkel 18 i denne Konvensjon.

2. Komiteens møter skal vanligvis holdes i FNs hovedkvarter eller et annet egnet sted som Komiteen har fastsatt.

Artikkel 21

1. Komiteen skal gjennom Det økonomiske og sosiale Råd årlig rapportere til FNs Generalforsamling om sin virksomhet, og kan fremme forslag og generelle anbefalinger bygget på granskinger av rapporter og opplysninger som er mottatt fra konvensjonspartene. Den slags forslag og generelle anbefalinger skal tas med i Komiteens rapport sammen med konvensjonspartenes kommentarer, hvis der er slike.

2. Generalsekretæren skal sende Komiteens rapporter til FNs Kvinnekommisjon til orientering.

Artikkel 22

Særorganisasjonene skal ha rett til å være representert når Komiteen vurderer iverksettelsen av de

bestemmelser i denne Konvensjon som faller innenfor rammen av deres egen virksomhet. Komiteen kan anmode særorganisasjonene om å legge fram rapporter om iverksettelsen av Konvensjonen på områder som faller innen rammen av deres virksomhet.

Del VI

Artikkel 23

Intet i denne Konvensjon skal innvirke på noen som helst bestemmelser som fører lenger i retning av å skape likestilling mellom menn og kvinner, og som måtte finnes:

(a) i lovgivningen til en konvensjonspart eller

(b) i andre internasjonale konvensjoner, traktater eller avtaler som gjelder for denne staten.

Artikkel 24

Konvensjonspartene påtar seg å treffe alle nødvendige tiltak på det nasjonale plan for fullt ut å virkeliggjøre de rettigheter som er vedtatt i denne Konvensjon.

Artikkel 25

1. Det skal være åpen adgang for alle stater til å undertegne denne Konvensjon.

2. FNs Generalsekretær utpekes som depositar for denne Konvensjon.

3. Denne Konvensjon forutsetter ratifikasjon. Ratifikasjonsdokumentene skal deponeres hos FNs Generalsekretær.

4. Det skal være åpen adgang for alle stater til å tiltre denne Konvensjon. Dette skjer ved å deponere et tiltredelsesdokument hos FNs Generalsekretær

Artikkel 26

1. En konvensjonspart kan når som helst anmode om revisjon av denne Konvensjon ved en skriftlig underretning stilet til FNs Generalsekretær.

2. FNs Generalforsamling avgjør hvilke skritt som skal tas - om noen - på grunnlag av en slik anmodning.

Artikkel 27

1. Denne Konvensjon skal tre i kraft fra den 30. dagen etter den dato da det 20. ratifikasjons- eller tiltredelsesdokumentet blir deponert hos FNs Generalsekretær.

2. For hver stat som ratifiserer eller tiltrer denne Konvensjon etter at det 20. ratifikasjons- eller tiltredelsesdokumentet er deponert, skal Konvensjonen tre i kraft på den 30. dagen etter den dato da denne stat selv deponerte sitt ratifikasjons- eller tiltredelsesdokument.

Artikkel 28

1. FNs Generalsekretær skal ta imot teksten til de forbehold stater tar når de ratifiserer eller tiltrer Konvensjonen og bringe denne tekst videre til alle stater.

2. Et forbehold som er uforenlig med denne Konvensjons formål og hensikt, skal ikke tillates.
3. Forbehold kan når som helst trekkes tilbake ved underretning om dette stilet til FNs Generalsekretær, som deretter skal opplyse alle stater om tilbakekallingen. En slik underretning gjelder fra den dag den blir mottatt.

Artikkel 29

1. Dersom en tvist mellom to eller flere konvensjonsparter om tolkningen eller anvendelsen av denne Konvensjon ikke blir løst ved forhandlinger, skal tvisten henvises til voldgift såframt en av partene anmoder om det. Er ikke partene i stand til å bli enige om ordningen av voldgift innen seks måneder etter den dato da det ble anmodet om voldgift, kan enhver av dem bringe tvisten inn for Den Internasjonale Domstol ved en anmodning i samsvar med domstolens vedtekter.
2. Enhver konvensjonspart kan, når den undertegner eller ratifiserer denne Konvensjon eller tiltrer den, erklære at den ikke anser seg bundet av punkt 1 i denne artikkel. De øvrige deltakende stater skal ikke være bundet av punkt 1 overfor noen stat som har tatt et slikt forbehold.
3. Enhver konvensjonspart som har tatt forbehold i samsvar med punkt 2 i denne artikkel, kan når som helst trekke dette forbehold tilbake ved underretning til FNs Generalsekretær.

Artikkel 30

Denne Konvensjon, hvis arabiske, kinesiske, engelske, franske, russiske og spanske tekst har samme gyldighet, skal deponeres hos FNs Generalsekretær.

FNs konvensjon om barnets rettigheter

FNs konvensjon for barnets rettigheter, populært kalt barnekonvensjonen, er den konvensjonen som er ratifisert av flest land. Det er kun Somalia og USA som ennå ikke har ratifisert den. Konvensjonen ble vedtatt av FN 20. november 1989. Norge ratifiserte konvensjonen 8. januar 1991.

Innledning

De stater som er parter til denne konvensjon, som tar i betraktning at anerkjennelse av den iboende verdighet og av de like og umistelige rettigheter for alle medlemmer av den menneskelige familie, i samsvar med prinsippene som er kunngjort i De Forente Nasjoners pakt, er grunnlaget for frihet, fred og rettferdighet i verden,

som er oppmerksom på at folkeslagene i De Forente Nasjoner i paktens har gjentatt forsikringen om sin tro på grunnleggende menneskerettigheter og på det enkelte menneskes verdighet og verd, og at de har besluttet å fremme sosial fremgang og bedre livsstandard i større frihet,

som erkjenner at De Forente Nasjoner i Verdenserklæringen om menneskerettigheter og i de internasjonale pakter om menneskerettigheter har proklamert og blitt enige om at alle har krav på de rettigheter og friheter som er fastsatt i disse, uten forskjellsbehandling av noe slag, som på grunn av rase, farge, kjønn, språk, religion, politisk eller annen oppfatning, nasjonal eller sosial opprinnelse, eiendom, fødsel eller annen status,

som minner om at De Forente Nasjoner i Verdenserklæringen om menneskerettigheter har uttalt at barndommen er berettiget til særskilt omsorg og hjelp, som er overbevist om at familien, som samfunnets grunnleggende enhet og det naturlige miljø for vekst og velvære for alle dets medlemmer, i særdeleshet barna, bør gis nødvendig vern og hjelp slik at den fullt ut kan påta seg sine forpliktelser i samfunnet,

som erkjenner at barn bør vokse opp i et familiemiljø, i en atmosfære av glede, kjærlighet og forståelse for fullstendig og harmonisk utvikling av hans eller hennes personlighet,

som tar i betraktning at barn helt ut bør forberedes til å leve et individuelt liv i samfunnet, og oppdras i den ånd som fremgår av de idealer som er proklamert i De Forente Nasjoners pakt og i særdeleshet i fredens, verdighetens, toleransens, frihetens, likhetens og solidaritetens ånd,

som er oppmerksom på at nødvendigheten av omfattende omsorg for barn er blitt slått fast i Geneve-

erklæringen av 1924 om barns rettigheter og i Erklæringen om barns rettigheter vedtatt av De Forente Nasjoner i 1959 og anerkjent i Verdenserklæringen om menneskerettigheter, i Den internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter (særlig i artiklene 23 og 24), i Den internasjonale konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (særlig i dens artikkel 10) og i vedtektene og relevante dokumenter for sær-organisasjoner og internasjonale organisasjoner som er opptatt av barns velferd,

som er oppmerksom på at "barn på grunn av sin fysiske og mentale umodenhet har behov for spesielle vernetiltak og særskilt omsorg, herunder passende vern gjennom lovgivningen så vel før som etter fødselen", slik dette blir tilkjennegitt i Deklarasjonen om barnets rettigheter, vedtatt av De Forente Nasjoners Hovedforsamling den 20. november 1959,

som minner om bestemmelsene i Declaration on Social and Legal Principles relating to the Protection and Welfare of Children, with Special Reference to Foster Placement and Adoption Nationally and Internationally (Hovedforsamlingens resolusjon 41/85 av 3. desember 1986); De Forente Nasjoners Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (Beijingreglene), (Hovedforsamlingens resolusjon 40/33 av 29. november 1985); og Declaration on the Protection of Women and Children in Emergency and armed Conflict (Hovedforsamlingens resolusjon 3318 (XXIX) av 14. desember 1975),

som erkjenner at det i alle land er barn som lever under særdeles vanskelige forhold, og at slike barn har behov for særskilt omtanke,

som tar tilbørlig hensyn til den betydning hver enkelt folkegruppes tradisjoner og kulturelle verdier har for barnets vern og for dets harmoniske utvikling,

som erkjenner betydningen av internasjonalt samarbeid for å forbedre livsbetingelsene for barn i alle land, særlig i utviklingslandene,

er blitt enige om følgende:

Del I

Artikkel 1

For så vidt angår denne konvensjon, menes med barn et hvert menneske under 18 år, med mindre myndighetsalder nås tidligere ved lovgivning som gjelder barnet.

Artikkel 2

1. De stater som er parter til denne konvensjon, skal respektere og garantere de rettigheter som er fastsatt i denne konvensjon for ethvert barn innenfor deres jurisdiksjon, uten forskjellsbehandling av noe slag og uten hensyn til barnets, dets foreldres eller verges rase, farge, kjønn, språk, religion, politiske eller annen oppfatning, nasjonale, etniske eller sosiale opprinnelse, eiendom, funksjonshemming, fødsel eller annen status.
2. Partene skal treffe alle nødvendige tiltak for å sikre at barnet blir vernet mot enhver form for forskjellsbehandling eller straff på grunnlag av stilling, virksomhet, uttalte meninger eller trosoppfatning hos barnets foreldre, verges eller familiemedlemmer.

Artikkel 3

1. Ved alle handlinger som vedrører barn og som foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal det først og fremst tas hensyn til hva som gavner barnet best.
2. Partene påtar seg å sikre barnet det vern og den omsorg som er nødvendig for hans eller hennes trivsel, idet hensyn tas til rettighetene og forpliktelsene til hans eller hennes foreldre, verges eller

andre enkeltpersoner som ifølge loven er ansvarlige for ham eller henne, og skal treffe alle nødvendige lovgivningsmessige og administrative tiltak for dette formål.

3. Partene skal sørge for at de institusjoner og tjenester som har ansvaret for omsorgen for eller vernet av barn, har den standard som er fastsatt av kompetent myndighet, særlig med hensyn til sikkerhet, helse, personalets antall og kvalifikasjoner så vel som overoppsyn.

Artikkel 4

Partene skal sørge for alle lovgivningsmessige, administrative og øvrige tiltak som er nødvendige for å virkeliggjøre de rettigheter som anerkjennes i denne konvensjon. Når det gjelder økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, skal partene gjøre sitt ytterste for å sørge for disse tiltak innenfor sine tilgjengelige ressurser, om nødvendig innenfor rammen av internasjonalt samarbeid.

Artikkel 5

Partene skal respektere det ansvar og de rettigheter og forpliktelser som foreldre, slektninger eller medlemmer av lokalsamfunnet ifølge stedlig skikk, verger eller andre med juridisk ansvar for barnet har for å gi det veiledning og støtte, tilpasset dets evner og anlegg, for at barnet skal kunne hevde de rettigheter som er anerkjent i denne konvensjon.

Artikkel 6

1. Partene erkjenner at hvert barn har en ukrenkelig rett til livet.
2. Partene skal så langt det er mulig sørge for at barnet overlever og vokser opp.

Artikkel 7

1. Barnet skal registreres umiddelbart etter fødselen og skal fra fødselen ha retten til et navn, til å erverve en nasjonalitet, og, så langt det er gjørlig, til å kjenne sine foreldre og få omsorg fra dem.
2. Partene skal sikre gjennomføringen av disse rettighetene i samsvar med sin nasjonale lovgivning og sine forpliktelser i henhold til relevante internasjonale dokumenter på dette område, særlig når barnet ellers ville blitt statsløst.

Artikkel 8

1. Partene forplikter seg til å respektere barnets rett til å bevare sin identitet, herunder nasjonalitet, navn og familieforhold slik disse er anerkjent av loven, uten ulovlig innblanding.
2. Dersom et barn ulovlig blir fratatt sin identitet helt eller delvis, skal partene yte nødvendig bistand og vern med henblikk på hurtig gjenoppretting av hans eller hennes identitet.

Artikkel 9

1. Partene skal garantere at et barn ikke blir skilt fra sine foreldre mot deres vilje, unntatt når kompetent myndighet, som er underlagt rettslig overprøving, i samsvar med gjeldende lover og saksbehandlingsregler, beslutter at slik atskillelse er nødvendig av hensyn til barnets beste. Slik beslutning kan bli nødvendig i enkelttilfeller som f.eks. der mishandling eller vanskjøtsel fra foreldrenes side har forekommet eller dersom foreldrene lever atskilt og det må treffes en avgjørelse om hvor barnet skal bo.
2. Når det tas skritt i henhold til punkt 1, skal samtlige berørte parter gis anledning til å delta i forhandlingene og gjøre sine synspunkter kjent.
3. Partene skal respektere den rett et barn som er atskilt fra en eller begge foreldre, har til å opprettholde personlig forbindelse og direkte kontakt med begge foreldrene på et regelmessig grunnlag, med mindre dette er i strid med barnets beste.
4. Dersom slik atskillelse skyldes handling som er iverksatt av en part, slik som en eller begge foreldres eller barnets pågripelse, fengsling, eksil, deportasjon eller død (herunder død av en hvilken

som helst årsak mens vedkommende er i dette lands varetekt), skal denne part etter anmodning gi foreldrene, barnet, eller, hvor det er formålstjenlig, et annet familiemedlem de nødvendige opplysninger om det (de) fraværende familiemedlem(mers) oppholdssted, med mindre dette er til skade for barnet. Partene skal dessuten garantere at det å etterkomme en slik anmodning, ikke i seg selv vil få skadelige følger for vedkommende berørte person(er).

Artikkel 10

1. I samsvar med partenes forpliktelse ifølge artikkel 9, punkt 1, skal søknader fra et barn eller dets foreldre om å reise inn i eller ut av en parts land når formålet er familiegjeningforening, behandles av partene på en positiv, human og rask måte. Partene skal dessuten garantere at det å etterkomme en slik anmodning ikke vil få skadelige følger for ansøkerne og for medlemmene av deres familie.

2. Hvis foreldrene til et barn bor i forskjellige land, skal barnet ha rett til å opprettholde personlige forbindelser og direkte kontakt med begge foreldrene på et regelmessig grunnlag, unntatt i ekstraordinære tilfeller. For dette formål og i samsvar med partenes forpliktelse ifølge artikkel 9, punkt 2, skal partene respektere den rett barnet og dets foreldre har til å forlate ethvert land, herunder sitt eget, og til å reise inn i sitt eget land. Retten til å forlate ethvert land skal bare være underlagt lovbestemte begrensninger som er nødvendige for å verne den nasjonale sikkerhet, den offentlige orden (ordre public), offentlig helse eller moral eller andres rettigheter og friheter og som samsvarer med de øvrige rettigheter som er anerkjent i denne konvensjon.

Artikkel 11

1. Partene skal treffe tiltak for å bekjempe ulovlig utføring til og ikke-retur av barn fra utlandet.

2. For dette formål skal partene fremme inngåelse av bilaterale eller multilaterale avtaler eller tiltrædelse til eksisterende avtaler.

Artikkel 12

1. Partene skal garantere et barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, retten til fritt å gi uttrykk for disse synspunkter i alle forhold som vedrører barnet, og gi barnets synspunkter behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet.

2. For disse formål skal barnet særlig gis anledning til å bli hørt i enhver rettslig og administrativ saksbehandling som angår barnet, enten direkte eller ved en representant eller et egnet myndighetsorgan og på en måte som samsvarer med vedkommende lands saksbehandlingsregler.

Artikkel 13

1. Barnet skal ha rett til ytringsfrihet; denne rett skal omfatte friheten til å søke, motta og utbre informasjon og ideer av ethvert slag uten hensyn til grenser, hva enten det skjer muntlig, i skrift eller på trykk, i kunstnerisk form eller gjennom noe annet medium etter barnets valg.

2. Utøvelsen av denne rett kan være gjenstand for visse begrensninger, men disse skal bare være slike som er foreskrevet ved lov og er nødvendige:

- a) av hensyn til andres rettigheter eller omdømme; eller
- b) til vern av den nasjonale sikkerhet, den offentlige orden (ordre public) eller den offentlige helse eller moral.

Artikkel 14

1. Partene skal respektere barnets rett til tanke-, samvittighets- og religionsfrihet.

2. Partene skal respektere foreldrenes, eventuelt vergenes, rett og plikt til å opplyse barnet om hans eller hennes rettigheter på en måte som samsvarer med barnets gradvise utvikling.

3. Frihet til å gi uttrykk for ens religion eller tro kan bare underlegges slike begrensninger som er bestemt i lovgivningen og er nødvendige for å verne om den offentlige sikkerhet, orden, helse eller moral eller andres grunnleggende rettigheter og friheter.

Artikkel 15

1. Partene anerkjenner barnets rett til organisasjonsfrihet og frihet til å delta i fredelige sammenkomster.
2. Det kan ikke gjøres andre begrensninger på utøvelsen av disse rettigheter enn de som pålegges i samsvar med lov og som er nødvendige i et demokratisk samfunn av hensyn til vernet av den nasjonale eller offentlige sikkerhet, den offentlige orden (ordre public), vernet av den offentlige helse eller moral eller vernet av andres rettigheter og friheter.

Artikkel 16

1. Intet barn skal utsettes for vilkårlig eller ulovlig innblanding i hans eller hennes privatliv, familie, hjem eller korrespondanse og heller ikke for ulovlige angrep mot hans eller hennes ære eller omdømme.
2. Barnet har rett til lovens beskyttelse mot slik innblanding eller slike angrep.

Artikkel 17

Partene anerkjenner den viktige oppgave som massemedia utfører og skal sikre at barnet har tilgang til informasjon og stoff fra et mangfold av nasjonale og internasjonale kilder, særlig de som tar sikte på å fremme hans eller hennes sosiale, åndelige og moralske velvære og fysiske og mentale helse. For dette formål skal partene:

- a) Oppmuntre massemedia til å spre informasjon og stoff som tilgodeser barnet sosialt og kulturelt og er i samsvar med intensjonene i artikkel 29;
- b) oppmuntre internasjonalt samarbeid om produksjon, utveksling og spredning av slik informasjon og slikt stoff fra et mangfold av kulturelle, nasjonale og internasjonale kilder;
- c) oppmuntre produksjon og spredning av barnebøker;
- d) oppmuntre massemedia til å ta særlig hensyn til de språklige behov hos barn som tilhører en minoritetsgruppe eller en urbefolkning;
- e) oppmuntre utviklingen av passende retningslinjer til vern av barnet mot informasjon og stoff som er skadelig for hans eller hennes velbefinnende idet bestemmelsene i artiklene 13 og 18 tas i betraktning.

Artikkel 18

1. Partene skal bestrebe seg på å sikre anerkjennelse av prinsippet om at begge foreldre har et felles ansvar for barnets oppdragelse og utvikling. Foreldre, eventuelt verger, har hovedansvaret for barnets oppdragelse og utvikling. Barnets beste skal for dem være hovedsaken.
2. Med det formål å garantere og fremme de rettigheter som er fastsatt i denne konvensjon, skal partene yte passende bistand til foreldre og verger når de utfører sine plikter som barneoppdragere, og de skal sikre utvikling av institusjoner og tjenester og tiltak for omsorg for barn.
3. Partene skal treffe alle nødvendige tiltak for å sikre at barn av utarbeidende foreldre får rett til å nyte godt av hjelpemidler og tjenester for omsorg for barn når de er berettiget til dette.

Artikkel 19

1. Partene skal treffe alle nødvendige lovgivningsmessige, administrative, sosiale og undervisningsmessige tiltak for å verne barnet mot alle former for fysisk eller mental vold, skade eller misbruk, vanskjøtsel eller forsømmelig behandling, mishandling eller utnyttning, herunder seksuelt misbruk, mens det er under omsorg hos en eller begge foreldre, verge(r) eller eventuell annen person som har omsorgen for barnet.
2. Slike vernetiltak bør om nødvendig omfatte effektive fremgangsmåter for iverksettelse av sosiale programmer som yter nødvendig støtte til barnet og til dem som har omsorgen for det, så vel som andre former for forebygging, identifikasjon, rapportering, viderehenvisning, undersøkelse og behandling samt oppfølging av tilfeller av barnemishandling som tidligere beskrevet og, om

nødvendig, for rettslig oppfølging.

Artikkel 20

1. Et barn som midlertidig eller permanent er fratatt sitt familiemiljø, eller som i egen interesse ikke kan tillates å bli værende i et slikt miljø, skal ha rett til særskilt vern og bistand fra staten.
2. I samsvar med sin nasjonale lovgivning skal partene sørge for alternative omsorgsformer for et slikt barn.
3. Slike former for omsorg kan f.eks. omfatte plassering i fosterhjem, Kafala etter islamsk lov, adopsjon eller, om nødvendig, plassering i egnet institusjon for omsorg for barn. Når løsninger overveies, skal det tas tilbørlig hensyn til ønskeligheten av kontinuitet i barnets oppdragelse og til barnets etniske, religiøse, kulturelle og språklige bakgrunn.

Artikkel 21

Parter som anerkjenner og/eller tillater adopsjon, skal sikre at barnets beste skal være det viktigste hensyn, og de skal:

- a) Sikre at tillatelse til adopsjon bare blir gitt av kompetent myndighet som i samsvar med gjeldende lover og saksbehandlingsregler og på bakgrunn av all viktig og pålitelig informasjon beslutter at adopsjon bør tillates på bakgrunn av barnets situasjon i forhold til foreldre, slektninger og verger og at de berørte personer, hvis det blir krevd, har gitt sitt velfunderte samtykke til adopsjonen på grunnlag av slik rådgivning som måtte være nødvendig;
- b) anerkjenne at adopsjon fra et land til et annet bør betraktes som et alternativ til omsorg for barn, dersom barnet ikke kan plasseres hos en foster- eller adoptivfamilie eller ikke på noen egnet måte kan dras omsorg for i barnets opprinnelsesland;
- c) sikre at barn som adopteres utenlands, nyter godt av de samme vernetiltak og den samme standard som gjelder for adopsjon innen et land;
- d) treffe alle nødvendige tiltak for å sikre at adopsjon mellom land ikke resulterer i urettmessig økonomisk fortjeneste for dem som er involvert i den;
- e) fremme formålet med denne artikkel når det er hensiktsmessig, ved å inngå bilaterale eller multilaterale ordninger eller avtaler, og innenfor denne ramme bestrebe seg på å sikre at plassering av barnet i et annet land blir iverksatt av kompetente myndigheter eller organer.

Artikkel 22

1. Partene skal treffe egnede tiltak for å sikre at et barn som søker flyktningestatus eller som anses som flyktning i samsvar med gjeldende internasjonale eller nasjonale lover og saksbehandlingsregler, enten det ledsages eller ikke av sine foreldre eller av noen annen person, skal få nødvendig vern og humanitær hjelp i samsvar med gjeldende rettigheter som er fastsatt i denne konvensjon og i andre internasjonale menneskerettighets- eller humanitære dokumenter som nevnte land er parter til.
2. På den måte de finner hensiktsmessig, skal partene sørge for samarbeid om alle bestrebelser som De Forente Nasjoner og andre kompetente mellomstatlige eller private organisasjoner som samarbeider med De Forente Nasjoner, gjør for å verne og hjelpe et slikt barn og for å oppspore ethvert flyktningebarns foreldre eller andre familiemedlemmer for å skaffe seg de informasjonen som er nødvendige for gjenforening med hans eller hennes familie. I tilfeller hvor det ikke er mulig å finne andre familiemedlemmer, skal barnet gis det samme vern som ethvert annet barn som av noen grunn permanent eller midlertidig er berøvet sitt familiemiljø, som fastsatt i denne konvensjon.

Artikkel 23

1. Partene erkjenner at et barn som er psykisk eller fysisk funksjonshemmet, skal ha et fullverdig og anstendig liv under forhold som sikrer verdighet, fremmer selvtillit og letter barnets aktive deltakelse i samfunnet.
2. Partene erkjenner at barn med funksjonshemninger har rett til særskilt omsorg og skal, innenfor rammen av de tilgjengelige ressurser, oppmuntre og sikre det berettigede barn og de

omsorgsansvarlige tilgang til de hjelpetiltak som det blir søkt om og som er hensiktsmessige på bakgrunn av barnets tilstand og foreldrenes eller andre omsorgspersoners forhold.

3. I anerkjennelse av de særskilte behov hos barn med funksjonshemninger skal hjelp som ytes i samsvar med punkt 2 gis gratis når dette er mulig, idet foreldrenes eller andre omsorgspersoners økonomi tas i betraktning, og hjelpen skal innrettes slik at funksjonshemmede barn har effektiv adgang til og mottar undervisning, opplæring, helsetjenester, rehabiliteringstjenester, forberedelse til arbeidslivet og rekreasjonsmuligheter på en måte som bidrar til at barnet oppnår den best mulige sosiale integrering og individuelle utvikling, også på det kulturelle og åndelige område.

4. I det internasjonale samarbeids ånd skal partene fremme utvekslingen av egnet informasjon om forebyggende helsearbeid og om medisinsk, psykologisk og fysikalsk behandling av funksjonshemmede barn, herunder utbredelse av og tilgang til undervisningsmetoder for rehabilitering og faglige tjenester, med sikte på å gjøre partene i stand til å forbedre sine muligheter og kunnskaper og å øke sine erfaringer på disse områder. Når det gjelder dette punkt, skal det tas spesielt hensyn til utviklingslandenes behov.

Artikkel 24

1. Partene erkjenner barnets rett til å nyte godt av den høyest oppnåelige helsestandard og av tilbudene om behandling av sykdom og rehabilitering. Partene skal bestrebe seg på å sikre at et barn ikke blir berøvet sin rett til adgang til slike helseomsorgstjenester.

2. Partene skal bestrebe seg på full gjennomføring av denne rettighet og skal i særdeleshet treffe hensiktsmessige tiltak for å:

- a) Redusere spedbarns- og barnedødelighet;
- b) sikre at det ytes nødvendig legehjelp og helseomsorg til alle barn, med vekt på utviklingen av primærhelsetjenesten;
- c) bekjempe sykdom og feilernæring, også innenfor rammen av primærhelsetjenesten, ved bl.a. å anvende allerede tilgjengelig teknologi og gjennom å stille tilstrekkelig nærende matvarer og rent drikkevann til rådighet, idet farene og risikoen ved miljøforurensning tas i betraktning;
- d) sørge for egnet helseomsorg for mødre før og etter fødselen;
- e) sikre at alle samfunnssjikt, i særdeleshet foreldre og barn, er velorienterte om, har tilgang til undervisning om og blir hjulpet i bruken av grunnleggende kunnskaper om barnets helse og ernæring, fordelene ved amming, helseforebyggelse, miljøhygiene og forebygging av ulykker;
- f) utvikle forebyggende helseomsorg, foreldreveiledning, og undervisning og tjenester innen familieplanlegging.

3. Partene skal treffe alle effektive og egnede tiltak med henblikk på å avskaffe tradisjonsbestemt praksis som er skadelig for barns helse.

4. Partene påtar seg å fremme og oppmuntre internasjonalt samarbeid med henblikk på gradvis full virkeliggjøring av de rettigheter som anerkjennes i denne artikkel. Når det gjelder dette punkt, skal det tas spesielt hensyn til utviklingslandenes behov.

Artikkel 25

Partene erkjenner at et barn som er blitt plassert av kompetent myndighet for omsorg, vern eller behandling av hans eller hennes fysiske eller mentale helse, har rett til regelmessig vurdering av den behandling som ytes barnet og av alle andre omstendigheter som har betydning for hans eller hennes plassering.

Artikkel 26

1. Partene skal anerkjenne ethvert barns rett til sosiale trygdeytelser, og skal treffe de nødvendige tiltak for at barnet oppnår fulle rettigheter i samsvar med landets lovgivning.

2. Når det er hensiktsmessig, bør ytelsene gis under hensyntagen til ressursene og forholdene til barnet og de personer som har ansvaret for barnets underhold, så vel som til andre betraktninger som har betydning for søknad om ytelser inngitt av eller på vegne av barnet.

Artikkel 27

1. Partene anerkjenner ethvert barns rett til en levestandard som er tilstrekkelig for barnets fysiske, mentale, åndelige, moralske og sosiale utvikling.
2. En eller begge foreldre, eller andre som er ansvarlige for barnet, har det grunnleggende ansvaret for å sikre, innen sine evner og økonomiske muligheter, de livsbetingelser som er nødvendige for barnets utvikling.
3. I samsvar med de nasjonale forhold og innenfor sine økonomiske muligheter, skal partene treffe egnede tiltak for å hjelpe foreldre og andre som har ansvaret for barnet, til å virkeliggjøre denne rettighet, og de skal ved behov sørge for materiell hjelp og støttetiltak, særlig med hensyn til ernæring, bekledning og husly.
4. Partene skal treffe alle nødvendige tiltak for å sikre betaling av underhold for barnet fra foreldrene eller andre personer som har økonomisk ansvar for barnet, enten de bor i landet eller i utlandet. Særlig når personen som har økonomisk ansvar for barnet bor i et annet land enn barnet, skal partene fremme tiltredelsen til internasjonale avtaler eller inngåelsen av slike avtaler så vel som inngåelse av andre hensiktsmessige ordninger.

Artikkel 28

1. Partene anerkjenner barnets rett til utdanning, og med sikte på å oppnå denne rett gradvis og på grunnlag av like muligheter skal de i særdeleshet:
 - a) Gjøre grunnutdanningen obligatorisk og gratis tilgjengelig for alle;
 - b) oppmuntre utviklingen av forskjellige former for videregående utdanning, herunder allmenn- og faglig utdanning, gjøre dem tilgjengelige og oppnåelige for ethvert barn, og treffe passende tiltak som f.eks. innføring av gratis undervisning og tilbud om økonomisk støtte ved behov;
 - c) ved alle egnede tiltak gjøre høyere utdanning på grunnlag av evner oppnåelig for alle;
 - d) gjøre informasjon og veiledning om undervisning og fagutdanning tilgjengelig og oppnåelig for alle barn;
 - e) treffe tiltak for å oppmuntre til regelmessig skolegang og for å redusere antallet av dem som ikke fullfører skolegangen;
2. Partene skal treffe alle nødvendige tiltak for at skolens disiplin blir utøvet på en måte som er forenlig med barnets menneskeverd og i samsvar med denne konvensjon.
3. Partene skal fremme og oppmuntre internasjonalt samarbeid om forhold som angår utdanning, særlig med henblikk på å avskaffe uvitenhet og analfabetisme over hele verden og å lette tilgangen til vitenskapelig og teknologisk kunnskap og moderne undervisningsmetoder. På dette område skal det tas særskilt hensyn til utviklingslandenes behov.

Artikkel 29

1. Partene er enige om at barnets utdanning skal ta sikte på:
 - a) Å utvikle barnets personlighet, talenter og mentale og fysiske evner så langt det er mulig;
 - b) å utvikle respekt for menneskerettighetene og grunnleggende friheter og for de prinsipper De Forente Nasjoners pakt verner om;
 - c) å utvikle respekt for dets foreldre, dets egen kulturelle identitet, språk og verdier, for de nasjonale verdier i det land barnet bor, landet hvor han eller hun måtte komme fra og for kulturer som er forskjellige fra hans eller hennes egen;
 - d) å forberede barnet til et ansvarlig liv i et fritt samfunn i en ånd av forståelse, fred, toleranse, likestilling mellom kjønnene og vennskap mellom alle folkeslag, etniske, nasjonale og religiøse grupper og personer som tilhører urbefolkningen;
 - e) å fremme respekten for naturmiljøet.
2. Ingen del av denne artikkel eller artikkel 28 skal oppfattes slik at det gripes inn i personers og organisasjoners frihet til å opprette og lede utdanningsinstitusjoner, men dette må alltid skje i pakt med de prinsipper som er satt frem i punkt 1 i denne artikkel, og kravene til undervisning som blir gitt i slike institusjoner skal samsvare med de minimumskrav som landet måtte fastsette.

Artikkel 30

I land hvor det finnes etniske, religiøse eller språklige minoriteter eller urbefolkning, skal et barn som tilhører en slik minoritet eller urbefolkningen, ikke nektes retten til sammen med andre medlemmer av sin gruppe å nyte godt av sin kultur, å bekjenne seg til og utøve sin religion eller til å bruke sitt eget språk.

Artikkel 31

1. Partene anerkjenner barnets rett til hvile og fritid og til å delta i lek og fritidsaktiviteter som passer for barnets alder og til fritt å delta i kulturliv og kunstnerisk virksomhet.
2. Partene skal respektere og fremme barnets rett til fullt ut å delta i det kulturelle og kunstneriske liv og skal oppmuntre tilgangen på passende og like muligheter for kulturell, kunstnerisk, rekreasjons- og fritidsaktivitet.

Artikkel 32

1. Partene anerkjenner barnets rett til vern mot økonomisk utbytting og mot å utføre ethvert lønnet arbeid som kan være farlig eller til hinder for barnets utdanning, eller skadelig for barnets helse eller fysiske, mentale, åndelige, moralske eller sosiale utvikling.
2. Partene skal treffe lovgivningsmessige, administrative, sosiale og undervisningsmessige tiltak for å sikre gjennomføringen av denne artikkel. For dette formål og under iakttagelse av gjeldende bestemmelser i andre internasjonale avtaler skal partene særlig:
 - a) Fastsette en minimumsalder eller minimumsaldere for adgang til arbeid;
 - b) sørge for den nødvendige regulering av arbeidstid og arbeidsforhold, og
 - c) fastsette passende straffer eller andre sanksjoner for å sikre effektiv håndheving av denne artikkel.

Artikkel 33

Partene skal treffe alle nødvendige tiltak, herunder lovgivningsmessige, administrative, sosiale og undervisningsmessige tiltak, for å verne barnet mot ulovlig bruk av narkotiske eller psykotrope stoffer, slik disse er definert i gjeldende internasjonale traktater, og for å hindre at barn blir brukt i ulovlig produksjon og omsetning av slike stoffer.

Artikkel 34

- Partene påtar seg å verne barnet mot alle former for seksuell utnytting og seksuelt misbruk. For dette formål skal partene i særdeleshet treffe alle nødvendige nasjonale, bilaterale og multilaterale tiltak for å hindre:
- a) At noen tilskynder eller tvinger et barn til å delta i noen form for ulovlig seksuell virksomhet;
 - b) at noen utnytter barn ved å bruke dem til prostitusjon eller annen ulovlig seksuell praksis;
 - c) at noen utnytter barn ved å bruke dem i pornografiske forestillinger eller i pornografisk materiale.

Artikkel 35

Partene skal treffe alle nødvendige nasjonale, bilaterale og multilaterale tiltak for å hindre bortføring og salg av eller handel med barn for et hvilket som helst formål og på en hvilken som helst måte.

Artikkel 36

Partene skal verne barnet mot alle andre former for utnytting som kan være skadelig for noen del av barnets velferd.

Artikkel 37

Partene skal garantere at:

- a) Intet barn blir underkastet tortur eller annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Verken dødsstraff eller livstidsstraff uten mulighet til løslatelse skal idømmes for lovovertridelser begått av personer under 18 år;
- b) Intet barn ulovlig eller vilkårlig blir frarøvet sin frihet. Pågrepelse, internering eller fengsling av et barn skal skje på lovlig måte og skal bare benyttes som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom;
- c) Ethvert barn som er berøvet friheten, blir behandlet med menneskelighet og med respekt for menneskets ukrenkelige verdighet og på en måte som tilgodeser barnets aldersmessige behov. Spesielt skal ethvert barn som er frarøvet sin frihet, holdes atskilt fra voksne, med mindre det motsatte anses å være det beste for barnet, og det skal ha rett til å opprettholde forbindelsen med sin familie ved korrespondanse og besøk unntatt ved ekstraordinære omstendigheter;
- d) Ethvert barn som er berøvet sin frihet, skal ha rett til omgående juridisk og annen aktuell bistand og likeledes rett til å prøve lovligheten av frihetsberøvelsen for en domstol eller annen kompetent, uavhengig og upartisk myndighet og til å få en rask avgjørelse på enhver slik begjæring.

Artikkel 38

1. Partene påtar seg å respektere og sikre respekten for de bestemmelser i internasjonal menneskerettighetslovgivning som gjelder for dem i væpnede konflikter og som berører barnet.
2. Partene skal treffe alle gjennomførbare tiltak for å sikre at personer under 15 år ikke deltar direkte i fiendtligheter.
3. Partene skal avstå fra å rekruttere til sine væpnede styrker personer som ikke har fylt 15 år. Ved rekruttering blant de personer som er fylt 15, men ikke 18 år, skal partene bestrebe seg på å først velge ut de som er eldst.
4. I samsvar med sine forpliktelser i henhold til internasjonal menneskerettighetslovgivning om å beskytte sivilbefolkningen under væpnede konflikter, skal partene treffe alle gjennomførbare tiltak for å verne og dra omsorg for barn som berøres av en væpnet konflikt.

Artikkel 39

Partene skal treffe alle nødvendige tiltak for å fremme fysisk og psykisk rehabilitering og samfunnsmessig tilbakeføring av et barn som er offer for: Enhver form for vanskjøtsel, utnyttning eller misbruk; tortur eller enhver annen form for grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff; eller væpnede konflikter. Slik rehabilitering og tilbakeføring skal finne sted i et miljø som fremmer barnets helse, selvrespekt og verdighet.

Artikkel 40

1. Partene anerkjenner at ethvert barn som blir beskyldt for, anklaget for eller kjent skyldig i å ha overtrådt straffelovgivningen, har rett til å bli behandlet på en måte som styrker barnets selvrespekt og egenverd, som utvikler barnets respekt for menneskerettighetene og andres grunnleggende rettigheter og som tar hensyn til barnets alder og ønskeligheten av å fremme barnets reintegrering, slik at det finner en konstruktiv plass i samfunnet.
2. For dette formål og under hensyntagen til gjeldende bestemmelser i internasjonale avtaler, skal partene, i særdeleshet, sikre at:
 - a) Intet barn blir beskyldt for, anklaget for eller kjent skyldig i å ha overtrådt straffelovgivningen ved handlinger eller unnlatelser som ikke var forbudt ifølge nasjonal eller internasjonal lovgivning på det tidspunkt de ble begått;
 - b) Ethvert barn som blir beskyldt for eller anklaget for å ha overtrådt straffelovgivningen, i det minste har følgende garantier:
 - (i) Å bli ansett som uskyldig til skyld er bevist i henhold til lov;
 - (ii) Å bli underrettet omgående og direkte om anklagene mot ham eller henne, eventuelt gjennom hans

eller hennes foreldre eller verge, og til å få juridisk eller annen egnet bistand under forberedelsen og utførelsen av hans eller hennes forsvar;

(iii) å få forholdet avgjort uten forsinkelse av en kompetent, uavhengig og upartisk myndighet eller domstol i en rettferdig sak og i henhold til loven, med juridisk eller annen egnet bistand, og med hans eller hennes foreldre eller verger til stede med mindre dette ikke anses å være til beste for barnet, idet barnets alder eller situasjon særlig tas i betraktning;

(iv) ikke å bli tvunget til å avgi forklaring eller til å innrømme skyld; til å avhøre eller få avhørt motpartens vitner og til å få ført og avhørt sine egne vitner under like vilkår;

(v) hvis overtredelse av straffelovgivningen anses å ha funnet sted, å få denne avgjørelse og eventuelle sanksjoner ilagt som følge herav, overprøvet av en høyere kompetent, uavhengig og upartisk myndighet eller rettsinstans i henhold til loven;

(vi) å få gratis bistand av tolk hvis barnet ikke forstår eller snakker det språk som blir brukt;

(vii) å få sitt privatliv fullt ut respektert under hele saksbehandlingen.

3. Partene skal søke å fremme innføringen av lover, saksbehandlingsregler, myndigheter og institusjoner som er særlig anvendelige når barn beskyldes for, anklages for eller kjennes skyldig i å ha overtrådt straffelovgivningen, og i særdeleshet:

a) Fastsette en lavalder under hvilken barnet anses for ikke å ha evne til å overtre straffelovgivningen;

b) når det er hensiktsmessig og ønskelig, innføre tiltak for å ta seg av slike barn uten å ty til domstolsbehandling, forutsatt at menneskerettighetene og de juridiske garantier fullt ut blir respektert.

4. Forskjellige ordninger, slik som pålegg om omsorg, veiledning og overvåking; rådgivning, tilsyn, fosterhjem; undervisnings- og faglige opplæringsprogrammer og andre alternativer til institusjonell behandling, skal være tilgjengelige for å sikre at barn blir behandlet på en måte som tar hensyn til deres velferd og som står i rimelig forhold til omstendighetene og til lovovertrедelsen.

Artikkel 41

Intet i denne konvensjon skal berøre noen bestemmelse som i større grad bidrar til virkeliggjøring av barnets rettigheter og som måtte finnes i:

- a) en parts nasjonale lovgivning; eller
- b) internasjonal lovgivning som gjelder for vedkommende part.

Del II

Artikkel 42

Gjennom egnede og aktive tiltak påtar partene seg å gjøre konvensjonens prinsipper og bestemmelser alminnelig kjent både for voksne og barn.

Artikkel 43

1. For å undersøke de fremskritt partene har gjort i retning av å virkeliggjøre de forpliktelser de har påtatt seg i denne konvensjon, skal det opprettes en Komité for barnets rettigheter som skal utføre de oppgaver som heretter bestemmes.
2. Komitéen skal bestå av ti eksperter med høyt moralsk omdømme og med anerkjent kompetanse på det området som dekkes av konvensjonen. Komitéens deltakere skal velges av partene blant deres statsborgere, og de skal gjøre tjeneste på sine spesialområder idet hensyn tas til en rettferdig og rimelig geografisk fordeling så vel som til de fremherskende rettssystemer.
3. Komitéens medlemmer skal velges ved hemmelig avstemning fra en liste over personer som partene har nominert. Hver part kan nominere en person blant sine statsborgere.
4. Det innledende valg til komitéen skal avholdes ikke senere enn seks måneder etter datoen for denne konvensjons ikrafttreden og deretter hvert annet år. Minst fire måneder før dagen for det enkelte valg skal De Forente Nasjoners generalsekretær sende et brev til partene og oppfordre dem til å sende inn sine nominasjoner innen to måneder. Generalsekretæren skal deretter utarbeide en oversikt i alfabetisk rekkefølge over alle personer som er nominert på denne måten, med angivelse av de parter som har nominert dem, og skal oversende den til de land som er parter til denne konvensjon.
5. Partene skal avholde valgene på møter i De Forente Nasjoners hovedkvarter, sammenkalt av

generalsekretæren. På disse møter, hvor to tredjedeler av partene skal utgjøre en beslutningsdyktig gruppe, skal personene som velges til komitéen være de som oppnår det høyeste antall stemmer og et absolutt flertall av stemmene fra de partier som er til stede og avgir stemme.

6. Komitéens medlemmer skal velges for et tidsrom på fire år. De skal kunne gjenvelges hvis de blir nominert på nytt. Etter to år utløper perioden for fem av de medlemmene som ble valgt ved det første valg; umiddelbart etter det første valget skal navnene på disse fem medlemmer utvelges av møtelederen ved loddtrekning.

7. Hvis et medlem av komitéen dør eller trekker seg eller erklærer at han eller hun av noen grunn ikke lenger kan utføre sine plikter som medlem av komitéen, skal den part som nominerte medlemmet utnevne en annen ekspert blant sine statsborgere til å gjøre tjeneste for den gjenværende del av tidsrommet, under forutsetning av komitéens godkjenning.

8. Komitéen fastsetter sine egne saksbehandlingsregler.

9. Komitéen velger sine tjenestemenn for et tidsrom på to år.

10. Komitéens møter skal normalt holdes i De Forente Nasjoners hovedkvarter, eventuelt på et annet egnet sted som komitéen bestemmer. Komitéen møtes normalt en gang i året. Komitémøtenes lengde bestemmes, og endres om nødvendig, av et møte av partene til denne konvensjon, under forutsetning av Hovedforsamlingens godkjenning.

11. De Forente Nasjoners generalsekretær skal sørge for det personale og de hjelpemidler som er nødvendig for en effektiv utføring av komitéens funksjoner ifølge denne konvensjon.

12. Med godkjenning fra Hovedforsamlingen skal medlemmene av komitéen etter denne konvensjon, motta godtgjørelse fra De Forente Nasjoners midler, under slike vilkår og betingelser som er fastsatt av forsamlingen.

Artikkel 44

1. Gjennom De Forente Nasjoners generalsekretær påtar partene seg å sende komitéen rapport over de tiltak de har vedtatt og som får virkning for de rettigheter som er anerkjent i konvensjonen, og om den fremgang som er gjort når det gjelder å nyte godt av disse rettigheter

a) innen to år etter at konvensjonen trådte i kraft for angjeldende part, og

b) deretter hvert femte år.

2. Oversikter som blir avgitt i henhold til denne artikkel, skal angi eventuelle forhold og vanskeligheter som innvirker på oppfyllelsen av forpliktelsene ifølge denne konvensjon. Oversiktene skal også inneholde tilstrekkelig informasjon til å gi komitéen en omfattende oversikt over konvensjonens gjennomføring i angjeldende land.

3. En part som har innsendt en omfattende førstegangsoversikt, behøver ikke i sine følgende oversikter som innsendes i henhold til punkt 1 (b), gjenta den grunnleggende informasjon som tidligere er gitt.

4. Komitéen kan be parter om ytterligere informasjon som har betydning for gjennomføringen av konvensjonen.

5. Komitéen skal hvert annet år gjennom Det økonomiske og sosiale råd sende De Forente Nasjoners hovedforsamling oversikter over sin virksomhet.

6. Partene skal gjøre sine oversikter lett tilgjengelige i sine egne land.

Artikkel 45

For å fremme en effektiv gjennomføring av konvensjonen og for å oppmuntre til internasjonalt samarbeid på det området konvensjonen dekker:

a) Skal særorganisasjonene, UNICEF og andre av De Forente Nasjoners organer ha rett til å være representert under drøftelsen av gjennomføringen av de bestemmelser i konvensjonen som faller innenfor deres mandatområde. Komitéen kan innby særorganisasjonene, UNICEF og andre kvalifiserte organer som den måtte anse egnet, til å gi ekspertråd om gjennomføringen av konvensjonen på felter som ligger innenfor deres respektive mandatområder. Komitéen kan innby særorganisasjonene, UNICEF og andre av De Forente Nasjoners organer til å sende inn rapporter om gjennomføringen av konvensjonen på felter som ligger innenfor området for deres virksomhet;

b) skal komitéen, på den måten den finner hensiktsmessig, oversende til særorganisasjonene, UNICEF

og andre kompetente organer eventuelle rapporter fra parter som inneholder forespørsler eller antydninger om behov for rådgivning eller bistand, sammen med komitéens eventuelle observasjoner og forslag til disse forespørsler eller antydninger;

c) kan komiteen anbefale Hovedforsamlingen å anmode generalsekretæren om å foreta undersøkelser på dennes vegne av særskilte spørsmål som gjelder barns rettigheter;

d) kan komiteen komme med forslag og generelle anbefalinger på bakgrunn av opplysninger som er mottatt i henhold til artiklene 44 og 45 i denne konvensjon. Slike forslag og generelle anbefalinger skal sendes videre til alle berørte parter og innberettes til Hovedforsamlingen sammen med partenes eventuelle kommentarer.

Del III

Artikkel 46

Denne konvensjon skal være åpen for undertegning av alle stater.

Artikkel 47

Denne konvensjon skal ratifiseres. Ratifikasjonsdokumentene skal deponeres hos De Forente Nasjoners generalsekretær.

Artikkel 48

Denne konvensjon skal forbli åpen for tiltredelse for alle stater. Tiltredelsesdokumentene skal deponeres hos De Forente Nasjoners generalsekretær.

Artikkel 49

1. Denne konvensjon skal tre i kraft den trettiende dag som følger etter den dag det tjuende ratifikasjons- eller tiltredelsesdokument er deponert hos De Forente Nasjoners generalsekretær.

2. For hver stat som ratifiserer eller tiltrer konvensjonen etter at det tjuende ratifikasjons- eller tiltredelsesdokument er deponert, skal konvensjonen tre i kraft den trettiende dag etter at denne stat har deponert sitt ratifikasjons- eller tiltredelsesdokument.

Artikkel 50

1. Enhver part kan foreslå en endring og sende forslaget til De Forente Nasjoners generalsekretær. Generalsekretæren skal deretter meddele endringsforslaget til partene med anmodning om at de tilkjennevir om de ønsker en konferanse mellom partene for å drøfte og å stemme over forslagene. Hvis minst en tredjedel av partene innen fire måneder fra datoen for meddelelsen ønsker en slik konferanse, skal generalsekretæren kalle sammen konferansen i De Forente Nasjoners regi. Enhver endring som vedtas av et flertall av de tilstedeværende og stemmegivende parter, skal oversendes De Forente Nasjoners hovedforsamling til godkjenning.

2. En endring som er vedtatt i samsvar med punkt (1) i denne artikkel, skal tre i kraft når den er godkjent av De Forente Nasjoners hovedforsamling og vedtatt av partene med to tredjedels flertall.

3. Når en endring trer i kraft, er den bindende for de parter som har godtatt den, mens de øvrige parter fremdeles er bundet av bestemmelsene i denne konvensjon og eventuelle tidligere endringer som de har godtatt.

Artikkel 51

1. De Forente Nasjoners generalsekretær skal ta imot og videresende til alle stater de forbehold som stater har tatt på tidspunktet for ratifikasjon eller tiltredelse.

2. Et forbehold skal ikke tillates hvis det er uforenlig med konvensjonens formål og hensikt.

3. Forbehold kan når som helst trekkes tilbake ved underretning om dette til De Forente Nasjoners generalsekretær, som deretter skal underrette alle stater. Slik underretning får virkning fra den dag

generalsekretæren mottar den.

Artikkel 52

En part kan si opp denne konvensjon ved skriftlig varsel til De Forente Nasjoners generalsekretær. Oppsigelsen får virkning ett år etter den dag generalsekretæren mottar varselet.

Artikkel 53

De Forente Nasjoners generalsekretær er utpekt som depositar for denne konvensjon.

Artikkel 54

Konvensjonens original, hvorav de arabiske, kinesiske, engelske, franske, russiske og spanske tekster har samme gyldighet, skal deponeres hos De Forente Nasjoners generalsekretær. Til bekreftelse herav har de undertegnede, som er behørig befullmektiget av sine respektive regjeringer, undertegnet denne konvensjon.

Utferdiget i New York, den 26. januar 1990.



**Convention on the
Rights of the Child**

Distr.

GENERAL
CRC/GC/2001/1
17 April 2001

Original: ENGLISH

***The Aims of Education : . 17/04/2001.
CRC/GC/2001/1. (General Comments)***

Convention Abbreviation: CRC
GENERAL COMMENT NO. 1

The Aims of Education

Article 29 (1)

(2001)

Article 29 (1), Convention on the Rights of the Child

"1. States Parties agree that the education of the child shall be directed to:

"(a) The development of the child's personality, talents and mental and physical abilities to their fullest potential;

"(b) The development of respect for human rights and fundamental freedoms, and for the principles enshrined in the Charter of the United Nations;

"(c) The development of respect for the child's parents, his or her own cultural identity, language and values, for the national values of the country in which the child is living, the country from which he or she may originate, and for civilizations different from his or her own;

"(d) The preparation of the child for responsible life in a free society, in the spirit of understanding, peace, tolerance, equality of sexes, and friendship among all peoples, ethnic, national and religious groups and persons of indigenous origin;

"(e) The development of respect for the natural environment."

Appendix

GENERAL COMMENT 1 (2001): THE AIMS OF EDUCATION

The significance of article 29 (1)

1. Article 29, paragraph 1, of the Convention on the Rights of the Child is of far-reaching importance. The aims of education that it sets out, which have been agreed

to by all States parties, promote, support and protect the core value of the Convention: the human dignity innate in every child and his or her equal and inalienable rights. These aims, set out in the five subparagraphs of article 29 (1) are all linked directly to the realization of the child's human dignity and rights, taking into account the child's special developmental needs and diverse evolving capacities. The aims are: the holistic development of the full potential of the child (29 (1) (a)), including development of respect for human rights (29 (1) (b)), an enhanced sense of identity and affiliation (29 (1) (c)), and his or her socialization and interaction with others (29 (1) (d)) and with the environment (29 (1) (e)).

2. Article 29 (1) not only adds to the right to education recognized in article 28 a qualitative dimension which reflects the rights and inherent dignity of the child; it also insists upon the need for education to be child-centred, child-friendly and empowering, and it highlights the need for educational processes to be based upon the very principles it enunciates.⁽¹⁾ The education to which every child has a right is one designed to provide the child with life skills, to strengthen the child's capacity to enjoy the full range of human rights and to promote a culture which is infused by appropriate human rights values. The goal is to empower the child by developing his or her skills, learning and other capacities, human dignity, self-esteem and self-confidence. "Education" in this context goes far beyond formal schooling to embrace the broad range of life experiences and learning processes which enable children, individually and collectively, to develop their personalities, talents and abilities and to live a full and satisfying life within society.

3. The child's right to education is not only a matter of access (art. 28) but also of content. An education with its contents firmly rooted in the values of article 29 (1) is for every child an indispensable tool for her or his efforts to achieve in the course of her or his life a balanced, human rights-friendly response to the challenges that accompany a period of fundamental change driven by globalization, new technologies and related phenomena. Such challenges include the tensions between, inter alia, the global and the local; the individual and the collective; tradition and modernity; long- and short-term considerations; competition and equality of opportunity; the expansion of knowledge and the capacity to assimilate it; and the spiritual and the material.⁽²⁾ And yet, in the national and international programmes and policies on education that really count the elements embodied in article 29 (1) seem all too often to be either largely missing or present only as a cosmetic afterthought.

4. Article 29 (1) states that the States parties agree that education should be directed to a wide range of values. This agreement overcomes the boundaries of religion, nation and culture built across many parts of the world. At first sight, some of the diverse values expressed in article 29 (1) might be thought to be in conflict with one another in certain situations. Thus, efforts to promote understanding, tolerance and friendship among all peoples, to which paragraph (1) (d) refers, might not always be automatically compatible with policies designed, in accordance with paragraph (1) (c), to develop respect for the child's own cultural identity, language and values, for

the national values of the country in which the child is living, the country from which he or she may originate, and for civilizations different from his or her own. But in fact, part of the importance of this provision lies precisely in its recognition of the need for a balanced approach to education and one which succeeds in reconciling diverse values through dialogue and respect for difference. Moreover, children are capable of playing a unique role in bridging many of the differences that have historically separated groups of people from one another.

The functions of article 29 (1)

5. Article 29 (1) is much more than an inventory or listing of different objectives which education should seek to achieve. Within the overall context of the Convention it serves to highlight, inter alia, the following dimensions.

6. First, it emphasizes the indispensable interconnected nature of the Convention's provisions. It draws upon, reinforces, integrates and complements a variety of other provisions and cannot be properly understood in isolation from them. In addition to the general principles of the Convention - non-discrimination (art. 2), the best interest of the child (art. 3), the right to life, survival and development (art. 6), and the right to express views and have them taken into account (art. 12) - many other provisions may be mentioned, such as but not limited to the rights and responsibilities of parents (arts. 5 and 18), freedom of expression (art. 13), freedom of thought (art. 14), the right to information (art. 17), the rights of children with disabilities (art. 23), the right to education for health (art. 24), the right to education (art. 28), and the linguistic and cultural rights of children belonging to minority groups (art. 30).

7. Children's rights are not detached or isolated values devoid of context, but exist within a broader ethical framework which is partly described in article 29 (1) and in the preamble to the Convention. Many of the criticisms that have been made of the Convention are specifically answered by this provision. Thus, for example, this article underlines the importance of respect for parents, of the need to view rights within their broader ethical, moral, spiritual, cultural or social framework, and of the fact that most children's rights, far from being externally imposed, are embedded within the values of local communities.

8. Second, the article attaches importance to the process by which the right to education is to be promoted. Thus, efforts to promote the enjoyment of other rights must not be undermined, and should be reinforced, by the values imparted in the educational process. This includes not only the content of the curriculum but also the educational processes, the pedagogical methods and the environment within which education takes place, whether it be the home, school, or elsewhere. Children do not lose their human rights by virtue of passing through the school gates. Thus, for example, education must be provided in a way that respects the inherent dignity of the child and enables the child to express his or her views freely in accordance with article 12 (1) and to participate in school life. Education must also be provided in a

way that respects the strict limits on discipline reflected in article 28 (2) and promotes non-violence in school. The Committee has repeatedly made clear in its concluding observations that the use of corporal punishment does not respect the inherent dignity of the child nor the strict limits on school discipline. Compliance with the values recognized in article 29 (1) clearly requires that schools be child-friendly in the fullest sense of the term and that they be consistent in all respects with the dignity of the child. The participation of children in school life, the creation of school communities and student councils, peer education and peer counselling, and the involvement of children in school disciplinary proceedings should be promoted as part of the process of learning and experiencing the realization of rights.

9. Third, while article 28 focuses upon the obligations of State parties in relation to the establishment of educational systems and in ensuring access thereto, article 29 (1) underlines the individual and subjective right to a specific quality of education. Consistent with the Convention's emphasis on the importance of acting in the best interests of the child, this article emphasizes the message of child-centred education: that the key goal of education is the development of the individual child's personality, talents and abilities, in recognition of the fact that every child has unique characteristics, interests, abilities, and learning needs.⁽³⁾ Thus, the curriculum must be of direct relevance to the child's social, cultural, environmental and economic context and to his or her present and future needs and take full account of the child's evolving capacities; teaching methods should be tailored to the different needs of different children. Education must also be aimed at ensuring that essential life skills are learnt by every child and that no child leaves school without being equipped to face the challenges that he or she can expect to be confronted with in life. Basic skills include not only literacy and numeracy but also life skills such as the ability to make well-balanced decisions; to resolve conflicts in a non-violent manner; and to develop a healthy lifestyle, good social relationships and responsibility, critical thinking, creative talents, and other abilities which give children the tools needed to pursue their options in life.

10. Discrimination on the basis of any of the grounds listed in article 2 of the Convention, whether it is overt or hidden, offends the human dignity of the child and is capable of undermining or even destroying the capacity of the child to benefit from educational opportunities. While denying a child's access to educational opportunities is primarily a matter which relates to article 28 of the Convention, there are many ways in which failure to comply with the principles contained in article 29 (1) can have a similar effect. To take an extreme example, gender discrimination can be reinforced by practices such as a curriculum which is inconsistent with the principles of gender equality, by arrangements which limit the benefits girls can obtain from the educational opportunities offered, and by unsafe or unfriendly environments which discourage girls' participation. Discrimination against children with disabilities is also pervasive in many formal educational systems and in a great many informal educational settings, including in the home.⁽⁴⁾ Children with HIV/AIDS are also heavily discriminated against in both settings.⁽⁵⁾ All such discriminatory practices are in direct contradiction with the requirements in article 29

(1) (a) that education be directed to the development of the child's personality, talents and mental and physical abilities to their fullest potential.

11. The Committee also wishes to highlight the links between article 29 (1) and the struggle against racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance. Racism and related phenomena thrive where there is ignorance, unfounded fears of racial, ethnic, religious, cultural and linguistic or other forms of difference, the exploitation of prejudices, or the teaching or dissemination of distorted values. A reliable and enduring antidote to all of these failings is the provision of education which promotes an understanding and appreciation of the values reflected in article 29 (1), including respect for differences, and challenges all aspects of discrimination and prejudice. Education should thus be accorded one of the highest priorities in all campaigns against the evils of racism and related phenomena. Emphasis must also be placed upon the importance of teaching about racism as it has been practised historically, and particularly as it manifests or has manifested itself within particular communities. Racist behaviour is not something engaged in only by "others". It is therefore important to focus on the child's own community when teaching human and children's rights and the principle of non-discrimination. Such teaching can effectively contribute to the prevention and elimination of racism, ethnic discrimination, xenophobia and related intolerance.

12. Fourth, article 29 (1) insists upon a holistic approach to education which ensures that the educational opportunities made available reflect an appropriate balance between promoting the physical, mental, spiritual and emotional aspects of education, the intellectual, social and practical dimensions, and the childhood and lifelong aspects. The overall objective of education is to maximize the child's ability and opportunity to participate fully and responsibly in a free society. It should be emphasized that the type of teaching that is focused primarily on accumulation of knowledge, prompting competition and leading to an excessive burden of work on children, may seriously hamper the harmonious development of the child to the fullest potential of his or her abilities and talents. Education should be child-friendly, inspiring and motivating the individual child. Schools should foster a humane atmosphere and allow children to develop according to their evolving capacities.

13. Fifth, it emphasizes the need for education to be designed and provided in such a way that it promotes and reinforces the range of specific ethical values enshrined in the Convention, including education for peace, tolerance, and respect for the natural environment, in an integrated and holistic manner. This may require a multidisciplinary approach. The promotion and reinforcement of the values of article 29 (1) are not only necessary because of problems elsewhere, but must also focus on problems within the child's own community. Education in this regard should take place within the family, but schools and communities must also play an important role. For example, for the development of respect for the natural environment, education must link issues of environment and sustainable development with socio-economic, sociocultural and demographic issues. Similarly, respect for the natural environment should be learnt by children at home, in school and within the

community, encompass both national and international problems, and actively involve children in local, regional or global environmental projects.

14. Sixth, it reflects the vital role of appropriate educational opportunities in the promotion of all other human rights and the understanding of their indivisibility. A child's capacity to participate fully and responsibly in a free society can be impaired or undermined not only by outright denial of access to education but also by a failure to promote an understanding of the values recognized in this article.

Human rights education

15. Article 29 (1) can also be seen as a foundation stone for the various programmes of human rights education called for by the World Conference on Human Rights, held in Vienna in 1993, and promoted by international agencies. Nevertheless, the rights of the child have not always been given the prominence they require in the context of such activities. Human rights education should provide information on the content of human rights treaties. But children should also learn about human rights by seeing human rights standards implemented in practice, whether at home, in school, or within the community. Human rights education should be a comprehensive, life-long process and start with the reflection of human rights values in the daily life and experiences of children.[\(6\)](#)

16. The values embodied in article 29 (1) are relevant to children living in zones of peace but they are even more important for those living in situations of conflict or emergency. As the Dakar Framework for Action notes, it is important in the context of education systems affected by conflict, natural calamities and instability that educational programmes be conducted in ways that promote mutual understanding, peace and tolerance, and that help to prevent violence and conflict.[\(7\)](#) Education about international humanitarian law also constitutes an important, but all too often neglected, dimension of efforts to give effect to article 29 (1).

Implementation, monitoring and review

17. The aims and values reflected in this article are stated in quite general terms and their implications are potentially very wide ranging. This seems to have led many States parties to assume that it is unnecessary, or even inappropriate, to ensure that the relevant principles are reflected in legislation or in administrative directives. This assumption is unwarranted. In the absence of any specific formal endorsement in national law or policy, it seems unlikely that the relevant principles are or will be used to genuinely inform educational policies. The Committee therefore calls upon all States parties to take the necessary steps to formally incorporate these principles into their education policies and legislation at all levels.

18. The effective promotion of article 29 (1) requires the fundamental reworking of curricula to include the various aims of education and the systematic revision of textbooks and other teaching materials and technologies, as well as school policies.

Approaches which do no more than seek to superimpose the aims and values of the article on the existing system without encouraging any deeper changes are clearly inadequate. The relevant values cannot be effectively integrated into, and thus be rendered consistent with, a broader curriculum unless those who are expected to transmit, promote, teach and, as far as possible, exemplify the values have themselves been convinced of their importance. Pre-service and in-service training schemes which promote the principles reflected in article 29 (1) are thus essential for teachers, educational administrators and others involved in child education. It is also important that the teaching methods used in schools reflect the spirit and educational philosophy of the Convention on the Rights of the Child and the aims of education laid down in article 29 (1).

19. In addition, the school environment itself must thus reflect the freedom and the spirit of understanding, peace, tolerance, equality of sexes, and friendship among all peoples, ethnic, national and religious groups and persons of indigenous origin called for in article 29 (1) (b) and (d). A school which allows bullying or other violent and exclusionary practices to occur is not one which meets the requirements of article 29 (1). The term "human rights education" is too often used in a way which greatly oversimplifies its connotations. What is needed, in addition to formal human rights education, is the promotion of values and policies conducive to human rights not only within schools and universities but also within the broader community.

20. In general terms, the various initiatives that States parties are required to take pursuant to their Convention obligations will be insufficiently grounded in the absence of widespread dissemination of the text of the Convention itself, in accordance with the provisions of article 42. This will also facilitate the role of children as promoters and defenders of children's rights in their daily lives. In order to facilitate broader dissemination, States parties should report on the measures they have taken to achieve this objective and the Office of the High Commissioner for Human Rights should develop a comprehensive database of the language versions of the Convention that have been produced.

21. The media, broadly defined, also have a central role to play, both in promoting the values and aims reflected in article 29 (1) and in ensuring that their activities do not undermine the efforts of others to promote those objectives. Governments are obligated by the Convention, pursuant to article 17 (a), to take all appropriate steps to "encourage the mass media to disseminate information and material of social and cultural benefit to the child".[\(8\)](#)

22. The Committee calls upon States parties to devote more attention to education as a dynamic process and to devising means by which to measure changes over time in relation to article 29 (1). Every child has the right to receive an education of good quality which in turn requires a focus on the quality of the learning environment, of teaching and learning processes and materials, and of learning outputs. The Committee notes the importance of surveys that may provide an opportunity to assess the progress made, based upon consideration of the views of all actors

involved in the process, including children currently in or out of school, teachers and youth leaders, parents, and educational administrators and supervisors. In this respect, the Committee emphasizes the role of national-level monitoring which seeks to ensure that children, parents and teachers can have an input in decisions relevant to education.

23. The Committee calls upon States parties to develop a comprehensive national plan of action to promote and monitor realization of the objectives listed in article 29 (1). If such a plan is drawn up in the larger context of a national action plan for children, a national human rights action plan, or a national human rights education strategy, the Government must ensure that it nonetheless addresses all of the issues dealt with in article 29 (1) and does so from a child-rights perspective. The Committee urges that the United Nations and other international bodies concerned with educational policy and human rights education seek better coordination so as to enhance the effectiveness of the implementation of article 29 (1).

24. The design and implementation of programmes to promote the values reflected in this article should become part of the standard response by Governments to almost all situations in which patterns of human rights violations have occurred. Thus, for example, where major incidents of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance occur which involve those under 18, it can reasonably be presumed that the Government has not done all that it should to promote the values reflected in the Convention generally, and in article 29 (1) in particular. Appropriate additional measures under article 29 (1) should therefore be adopted which include research on and adoption of whatever educational techniques might have a positive impact in achieving the rights recognized in the Convention.

25. States parties should also consider establishing a review procedure which responds to complaints that existing policies or practices are not consistent with article 29 (1). Such review procedures need not necessarily entail the creation of new legal, administrative, or educational bodies. They might also be entrusted to national human rights institutions or to existing administrative bodies. The Committee requests each State party when reporting on this article to identify the genuine possibilities that exist at the national or local level to obtain a review of existing approaches which are claimed to be incompatible with the Convention. Information should be provided as to how such reviews can be initiated and how many such review procedures have been undertaken within the reporting period.

26. In order to better focus the process of examining States parties' reports dealing with article 29 (1), and in accordance with the requirement in article 44 that reports shall indicate factors and difficulties, the Committee requests each State party to provide a detailed indication in its periodic reports of what it considers to be the most important priorities within its jurisdiction which call for a more concerted effort to promote the values reflected in this provision and to outline the programme of activities which it proposes to take over the succeeding five years in order to address the problems identified.

27. The Committee calls upon United Nations bodies and agencies and other competent bodies whose role is underscored in article 45 of the Convention to contribute more actively and systematically to the Committee's work in relation to article 29 (1).

28. Implementation of comprehensive national plans of action to enhance compliance with article 29 (1) will require human and financial resources which should be available to the maximum extent possible, in accordance with article 4. Therefore, the Committee considers that resource constraints cannot provide a justification for a State party's failure to take any, or enough, of the measures that are required. In this context, and in light of the obligations upon States parties to promote and encourage international cooperation both in general terms (arts. 4 and 45 of the Convention) and in relation to education (art. 28 (3)), the Committee urges States parties providing development cooperation to ensure that their programmes are designed so as to take full account of the principles contained in article 29 (1).

Notes

1. In this regard, the Committee takes note of General Comment No. 13 (1999) of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights on the right to education, which deals, *inter alia*, with the aims of education under article 13 (1) of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. The Committee also draws attention to the general guidelines regarding the form and contents of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention, (CRC/C/58), paras. 112-116.
2. United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, *Learning: The Treasure Within*, Report of the International Commission on Education for the 21st Century, 1996, pp. 16-18.
3. United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, *The Salamanca Statement and Framework for Action on Special Needs Education*, 1994, p. viii.
4. See General Comment No. 5 (1994) of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights on persons with disabilities.
5. See the recommendations adopted by the Committee on the Rights of the Child after its day of general discussion in 1998 on children living in a world with HIV/AIDS (A/55/41, para. 1536).
6. See General Assembly resolution 49/184 of 23 December 1994 proclaiming the United Nations Decade for Human Rights Education.
7. Education for All: Meeting our Collective Commitments, adopted at the World Education Forum, Dakar, 26-28 April 2000.
8. The Committee recalls the recommendations in this respect which emerged from its day of general discussion in 1996 on the child and the media (see A/53/41 para. 1396).